أثـــر التعبــد والتعليـــل في ثبـــات الأحكام وتغيـــرها في مسائـــل الأحـــوال الشخصيـــة

" دراســـة تأصيليـــة تطبيقيـــة "

إعداد الطالبـــة

صفيـــة علـــي أحمـــد الشـــرع

إشراف الأستاذ الدكتور

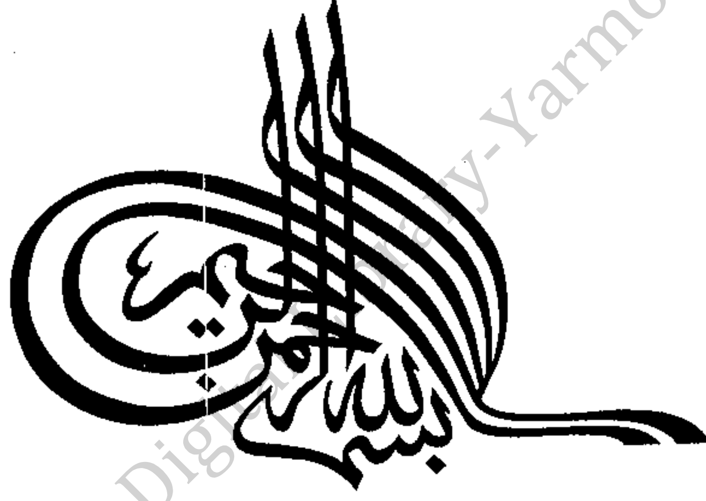
محمـــود علـــي الســـرطـــاوي

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه في الفقه وأصوله

كليـــة الدراســـات العليـــا

الجـــامعـــة الأردنيـــة

تمـــوز ـــ ٢٠٠٦م


بسم الله الرحمن الرحيم

قـرار لجنـة المناقشـة

نوقشت هذه الأطروحة "أثر التعبد والتعليل في ثبات الأحكام وتغيرها في مسائل الأحوال الشخصية ـ دراسة تأصيلية تطبيقية" وأجيزت بتاريخ: ٢٣/تموز/٢٠٠٦م.

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ الدكتور محمود علي السرطاوي

أستاذ في الفقه المقارن

الدكتور العبد خليل أبو عيد

أستاذ مشارك في أصول الفقه

الدكتور محمد خالد منصور

أستاذ مشارك في الفقه وأصوله

الأستاذ الدكتور عبد الناصر أبو البصل

أستاذ في الفقه والسياسة الشرعية (جامعة اليرموك)

الإهـــــداء

إلى والــديّ وأهلــي جميعاً

وإليك أيها القارئ الكريم؛ ليطيب عملي بدقيق نظرك وصادق حكمك،

ولسان حالي يضارع مقال الشاعر:

يكون أجاجاً دونكم، فإذا انتهى · إليكم تلقّى نشــركم فيطيب

كمــا أهديــه

إلـــى كــل من كـــان له علــيّ فضـــل

الشكـــر والتقـــديـــر

يقول تعالى:

﴿ والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئاً وجعل لكم السمع والأبصار والأفئدة لعلكم تشكرون[1]﴾

فالحمد لله حمداً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه، والحمد لله أن منَّ عليّ بمن كان سبباً في خير أراده سبحانه لي، فجزيل الشكر وجليل التقدير إلى كلٍّ من:

- فضيلة الأستاذ المشرف الأستاذ الدكتور محمود السرطاوي؛ لمزيـد فضـله، وطيـب معاملته، وصدق نصحه، عدا عما أبدى فضيلته من ملاحظـات وتوجيهـات أدت إلـى خروج الرسالة على هذا النحو.

- الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة؛

  فضيلة الدكتور العبد خليل أبو عيد

  فضيلة الدكتور محمد خالد منصور

  فضيلة الأستاذ الدكتور عبد الناصر أبو البصل

  لتفضلهم بقبول المناقشة، ولما قدموا من آراء تثري الرسالة.

- جامعة اليرموك؛ لإيفادي في بعثة دراسية للحصول على درجة الـدكتوراه فـي الفقـه وأصوله، ومن قبلُ إيفادي في بعثة دراسية للحصول على درجة الماجستير فـي الفقـه وأصوله.

- أساتذتي في كلٍّ من الجامعة الأردنية وجامعة اليرموك.

فجزى الله كلاً بما يليق به سبحانه

---

(1) سورة النحل، الآية: (٧٨).

فهرس المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة

الفصل الثاني

الثبات والتغير في أحكام الأحوال الشخصية التعبدية والمعللة

ملخص الرســـــالة

أثـــر التعبد والتعليل في ثبات الأحكـــام وتغيرها في مســـائل الأحـــوال الشخصية

"دراســـة تأصيليـــة تطبيقيـــة"

إعداد الطالبة

صفيـــة علـــي أحمـــد الشـــرع

إشراف الأستاذ الدكتور

محمـــود علـــي الســـرطـــاوي

تهدف الدراسة إلى إعادة الاهتمام بالجانب التعبدي في الأحكام الشرعية، كما تهدف إلى بيان أثر معقولية المعنى في ثبات الحكم أو تغيره، من خلال دراسة دور العقل فـــي التشـــريع، سواء في ظل وجود النص الخاص أو غيابه.

وقد توصلت الدراسة إلى تقرير تعبدية المصلحة، وحيث كانت مبنى التعليـــل ومـــداره، فذلك يعني أن التعليل يرتد إلى التعبد؛ من حيث إن إثبات المصلحة والحكم عليها بالمشـــروعية إنما يكون للشارع، نصاً أو ما هو دون ذلك في الدلالة.

كما توصلت الدراسة إلى تقرير ثبات التشريع، وعدم قابليته للتغير بعد تحقيق مناطـــات أحكامه، وما يُظن من تغير إنما هو على الحقيقة تغير مناطات، لا تغيراً في أصل الخطاب، حتى فيما يُظن من الأحكام قابلاً لذلك، كتلك المبنية على العرف. وعليه؛ فلا فرق بين الحكم التعبدي أو المعلل من حيث الثبات أو التغير. غير أن التعبدي يلزم اتباع صورته وصفته، دون المعلـــل الذي يتبع فيه المعنى. فالتعبدي لا يحكم به في غير صورة النص، ولا يقاس عليه، أما المعلل؛ فيجري فيه القياس ويتعدى حكمه، فيلزم من ذلك تعدد صور المعلل ما كان المناط فيها جميعـــاً متحداً.

أما ما يتعلق بمسائل الأحوال الشخصية؛ فقد توصلت الدراسة إلى أصالة التعبـــد فيهـــا، وامتداده إلى ما كان معقول المعنى منها؛ بحيث لا تحول معقولية الحكم دون التزام مـــا حـــدد الشرع، بدليل ثبوت التعبد في بعض ما كان فيها من قبيل الوسائل، على خلاف المـــألوف فـــي الأحكام العادية، بل وبعض الأحكام العبادية. مع مراعاة أن المسألة قد يؤول حكمها إلى التعبد لا

لخفاء المعنى المعقول، ولكن لما في التعبد من تحقيق للمصلحة المدركة وما لعله مكنون مستتر لم يدرك.

هذا، وتؤكد الدراسة أن الاجتهاد لا يكون إلا وفق مناهج شرعية، ورفض أي اجتهاد قائم على غير هذه المناهج، وإن أدى اعتماده إلى موافقة حكم الشرع في بعض المسائل؛ ذلك أن الاجتهاد خارج المنهج الشرعي من شأنه جعل العقل البشري المجرد حاكماً على النص، مستقلاً بالتشريع متبوعاً، وما كذلك أو لذلك أنزل الله شرعه.

المقـدمـــــــة

الحمد لله كما أمرنا أن نحمد، والصلاة والسلام على نبينا محمد ﷺ، وبعد؛

فإن لتغير الحوادث وتطور المعارف تأثيراً في كشف، علل الأحكام وحِكمها، وإظهـــاراً لجانب الإعجاز في تشريع استقيَ من مصدر معجز؛ فكتاب لا يخلق على كثرة الرد، لا ريب أن تشريعاً استمد منه سيحمل ميزته، ولا زلنا نسمع فيما نستقبل من الزمان أحاديث علماء الطبيعة عن اكتشافات علمية في الكون والإنسان، مستقرة في شريعة الله، تؤتي أكلها لمن امتثـل، وإن جهل عظيم جوانب النفع في ذلك الامتثال، والله ﷻ إذ يقول: ﴿ سنريهم آياتنا فـــي الآفـــاق وفـــي أنفسهم حتى يتبين لهم أنه الحق [1]﴾.

ولا يقف الأمر عند هذا الحد، بل إن من حكمة الحق ﷻ أن تحدث بعض التجـــاوزات والاستنكافات عن شرعه، حتى إذا ما كان ذلك أصاب المجتمع الشر والفساد؛ لتتأكد بذلك حكمته ﷻ في تشريع ما شرع. فالمنطق والكمال الكوني أن تحدث الشرور حيث تقع المخالفة؛ إذ لـــو لم تحدث لاتهم الناس منهج الله بإمكانية الاستغناء عنه، حيث لا ميزة له على غيره، وهكذا فإنَّ المخالف من حيث أراد الإبطال ساعٍ في تأييد حقيّة الشرع الرباني[2].

أهميـــة الموضـــوع وسبب اختيـــاره:

إن ربانية التشريع الإسلامي، وخضوع سائر أحكامه امبدأ الثواب والعقاب، وارتباط ذلك بالنية، مؤكدات على أن لا بد للمكلف من صدق الامتثال، امتثالاً محققاً لمقصد الشارع، لا مجرد تلبس بأوضاع وأوصاف غايتها الخروج من العهدة، أقرب إلى أن تكون آلية من كونها مقصودة؛ وتحقيق الامتثال المراد يكون بمراعاة الجانب التعبدي في الأحكام، المعقول منها وغير المعقول؛ فيستشعر المكلف لذة الامتثال دون ثقل التكليف، فإذا ما أسفر جانب النفع والصلاح في الحكـــم؛ كان ذلك حافزاً إضافياً على الامتثال، ولو لأجل ذلك النفع والحظ الملحوظ. فينتج من مجمـــوع ذلك امتثال فيه من القناعة والمناعة ما يحول دون التشكك أو التعرض للتشكيك فيه، مع طمأنينة النفس التي كفل الحق ﷻ لمن أقبل على شرعه.

---

(1) سورة فصلت، الآية: (٥٣).

(2) تفسير الشعراوي، (٢/١٠٢٩، ١٠٣٠).

ولنا في السلف الصالح أسوة حسنة، فقد كان المسلمون الأوائل يسألون رغم النهي؛ ذلك أن الإسلام أقر أوضاعاً جاهلية، ما كانوا يحبون التلبس بها على ذلك الوصف، فيسألون كي تأخذ تلك الأوصاف صفة التشريع؛ ترجمة فطرية لكبير حبهم لهذا الدين، فحيث أحبوا التلبس بأحكامه في سائر أحوالهم لم يستحقوا التشديد، كما كان من شأن مع بني إسرائيل.

من هنا كانت أهمية الموضوع؛ بإعادة الاهتمام بالجانب التعبدي في الأحكام، والذي ينسحب على معقول المعنى منها وغير معقول المعنى، بما هو الروح التي تسري في التشريع بأكمله؛ ذلك أن تنحية هذا الجانب يؤول بالتشريع إلى أن يكون مجرد قانون، لا هيبة له في النفوس، ولا سلطان له على المكلفين، يوضح هذا أن من مقتضيات المنطق والحكمة أن يختار الإنسان الأيسر من بين طريقين متاحين له، وسبيل الإيمان والتسليم لحكم الله طريق ميسور، سهل المورد محمود العاقبة، لا يُحتاج معه إلى غيره من وسائل التأثير والإلزام، خاصة وأن كثيراً من تلك قد فشل.

هذا، وابتغاء تلك الغاية ليس في العوام من المكلفين دون الدعاة والمفتين والمنظرين للأمة، بل هم أولى؛ للجرأة في الدين، والتسرع في إصدار الأحكام؛ لأسباب ليس إلا واحداً منها طبيعة برامج الفتاوى المباشرة عبر وسائل الإعلام، والأخطر من هذه جميعاً حملة التشكيك في الدين، وتحكيم العقل فيه، ليكون تابعاً يَثبت منه ما أثبت العقل، كل هذا مدعاة إلى استشعار خطورة التصدي للاجتهاد أو الإفتاء في شيء من أمور الدين، وما ذلك إلا بتأصيل التعبد في الشرع بكل معانيه، وعدم الاسترسال في بناء الأحكام وفق حِكم الأحكام ومُلحها ظناً أنها مناطات.

وبعد؛ فإن من الأمور التي تضفي شيئاً من الأهمية على الدراسة:

١. أثر القول بتغير الأحكام في تحقيق الامتثال الذي أراد صاحب الشرع من شرعه، وكون الحكم بعد التغيير يكون من الشرع المنزل أم المبدل، وأثر ذلك في براءة الذمة والخروج من العهدة.
٢. تأصيل سمة الوسطية في الإسلام؛ ببيان أن التشريع ليس تحكمياً، ولا هو بالمسترسل في متابعة نوازع المكلفين وأهوائهم.
٣. الجمع بين الفقه والأصول، بما يشكل تطبيقاً عملياً مقصود الوسيلة والغاية لكيفية توظيف أصول الفقه في الدراسات الفقهية. فالدراسة تقرر الجانب الأصولي؛ بما هو الوسيلة

لإيجاد أساس قوي قويم تنهض عليه دراسة الفروع؛ ليكون الكفيل بسلامة الاجتهاد، مع بث الروح المقاصدية، التي تمنح الحكم إقناعية إلى حجيته.

٤. هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن تحديد الدراسة بالأحوال الشخصية إنما كان لـ:

- تداخل الجانب التعبدي مع الجانب التعليلي في مسائل الأحوال الشخصية، بما يعد تطبيقاً مناسباً للبحث.
- أهمية دراسة مسائل الأحوال الشخصية؛ نظراً لما يطرأ عليها من مستجدات تستلزم أحكاماً مبنية على دليل وتوجيه صحيح، دون تجاهل أو إغفال لمقتضيات العصر.

الدراسـات السابقـة:

إن لاشتراط الدراسات السابقة في الرسائل العلمية أهمية جليلة محمودة؛ إذ ينطلق الباحث من حيث انتهى غيره، فيكون التسلسل والتواصل المثمر غير المكرر. فالرسالة فكرة يسعى الباحث لإثباتها، فينتقي من الأدوات والمواد العلمية الصحيحة المعتمدة ما يسهل عليه الوصول إلى هذه النتيجة، فلا تكون الوسائل معوقات عن خدمة المقصد والغاية المرادة.

أما الدراسات السابقة في الموضوع محل البحث، فهي في ثلاثة جوانب؛ الأول: الجانب التأصيلي المتعلق بالتعبد والتعليل، والثاني: الجانب التنظيري المتعلق بالثبات والتغير، والثالث: الجانب التطبيقي المتعلق بمسائل الأحوال الشخصية. فمن ذلك:

١. دراسات وظفت الجانب التأصيلي لخدمة الجانب التنظيري؛ كما في:

- رسالة "الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية"، للدكتور عبد الجليل ضمرة، حيث يرى الثبات المطلق للأحكام؛ جاعلاً من صلاحية الأحكام معياراً للثبات، مع اتجاه ملحوظ في الرسالة نحو الالتزام باللفظ والظواهر، وفهم المصالح في ضوء النص لا العكس.
- رسالة "الثوابت والمتغيرات في التشريع الإسلامي"، للدكتور رائد أبو مؤنس، حيث تصدى ابتداءً لدراسة ثنائية الثبات والتغير، جاعلاً من الجانب التأصيلي متكأ لإثبات مجال كلٍّ منهما. وقد توصّل الباحث إلى أصالة منهجية التغيير بالتعليل، واعتبار المصلحة ولو في مقابل النصوص والإجماع، وتقديمها عليهما على سبيل الترجيح أو التخصيص، مؤكداً أن هذا أمر مقرر في التشريع، وإن

كان مضبوطاً بمعايير. أما فيما يتعلق بالتعبد؛ فلا يرى في التغيير المنضبط بالمعايير الأصولية خروجاً على التعبد والقداسة، سواء في النصوص أو الأحكام، موسعاً دائرة النظر العقلي، مستنتجاً معايير للتعليل، يلزم من وجودها التعليل الممكّن للتغيير.

- بحث "مدى سلطة ولي الأمر في تقييد إيقاع الطلاق"، للدكتور عبد الناصر أبو البصل، فيرى أن لولي الأمر أن يقيد المباح بمعنى المباح العام، لا بمعنى الحق الثابت بنصوص لا مجال فيها للاجتهاد، مع اشتراط وجود دليل يؤيده ومصلحة شرعية معتبرة يستند إليها، واعتبار ذلك التقييد مؤقتاً يزول بزوال مسوغه؛ لأن أعمال السياسة الشرعية تختلف عن الأعمال التشريعية التي لها صفة الدوام.

٢. دراسات اعتنت بالجانب التأصيلي مقصداً بذاته، أنتج البحث فيه خدمة الجانب التنظيري؛ كما في:

- رسالة "تعليل الأحكام" للأستاذ محمد مصطفى شلبي، إذ عكف على إثبات التعليل منهجاً أصيلاً في الفقه الإسلامي، مستفيداً من التعليل إمكانية التغيير في أحكام المعاملات دون العبادات، جاعلاً من المصلحة المعقولة معياراً للحكم على النص بالثبات أو التغير.
- بحث "مدى سلطة ولي الأمر في تقييد المباح"، للدكتور عبد الله الصالح، فيبين شروط تقييد المباح، ومنها: ألا يترتب على التصرف في المباح تحليل ما حرم الله، وألا يخالف التصرف حكماً انعقد عليه الإجماع.
- رسالة "أثر تعليل النص على دلالته"، لأيمن عبد الرؤوف صالح، حيث يتوصل إلى أن اشتراط الأصوليين أن لا تعود العلة على أصلها بالإبطال كلام مجمل؛ تفصيله أنه لا يجوز أن تعود العلة على أصلها بالإبطال متى كانت دلالته قطعية، أما الدلالة الظنية فإنها عرضة للتغيير.

٣. دراسات فقهية غايتها الأحكام الجزئية، كما في:

- بحث "أثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة"، للدكتور عبد الناصر أبو البصل.

- بحث "الوصية الواجبة بين الفقه وقانون الأحوال الشخصية الأردني"، للدكتور عبد الناصر أبو البصل.
- بحث "سلطة ولي الأمر في منح حق الحضانة للمتزوجة من أجنبي"، للدكتور عبد الله الكيلاني.

وغيرها من الدراسات التي كانت الاستفادة مما انتهت إليه، بجعلها تطبيقاً للتعبدي أو المعلل من الأحكام، وما يترتب على أحدهما من ثبات الحكم أو تغيره، دون الحاجة إلى إعادة دراسة المسألة دراسة فقهية.

نقد المراجع:

فقد كانت الاستفادة منها متفاوتة، لا لتفاوت قيمة هذه المراجع، بقدر ما كان لتفاوت أصالتها في محل البحث، فلكل مقام مقال، ولعلها استُنطقت في غير مقامها. إلا أن بعض المراجع استوقفتني؛ لما فيها من تميز كما في كتاب الدكتور عبد الكريم زيدان "المفصل في أحكام المرأة" بالدقة في النقل والترتيب في العرض، عدا عن إضافات المؤلف وترجيحاته القيّمة.

هذا، في حين جانبت بعض المراجع الدقة عرضاً أو استدلالاً، من ذلك: "تعليل الأحكام" لشلبي؛ كما في فهمه لمعنى التعبد عند الشاطبي، فهماً مبتوراً بالقدر الذي يخدم فكرة رسالته، وكما في اعتقاده أن الصحابة ﷺ كانوا يعملون بالمصلحة، ولو في مقابل النص، بانياً على هذا اعتبار فعلهم المنهج الحق في الاجتهاد والاستنباط، دون الحاجة إلى القواعد المنطقية والفلسفية التي ابتدع أصحاب الكلام المتأخرون من أتباع المذاهب!

الإضافة الخاصة بالدراسة:

وبعد؛ فالمؤمل من هذه الدراسة أن تحقق ـــ بإذن الله ـــ الأهداف الآتية:

١. بيان مصالح النصوص المتعلقة بالأحوال الشخصية، ودفع ما قد يظن من تعارض بين النص والمصلحة.
٢. دراسة الآراء الفقهية في عدد من مسائل الأحوال الشخصية، من حيث دليل كل منها، وكيفية التعامل مع الدليل؛ لضمان فهم هذه الآراء دون تعصب لها أو إهدار.

٣. تحديد مجال التعبد والتعليل في قضايا الأحوال الشخصية، سواء كانت قديمة أم مستجدة، والإفادة من ذلك في جانبين، الأول: تحديد أثر التعبد أو التعليل في ثبات الحكم أو تغيره، والثاني: تحديد مجال التغيير حيث جاز في أيهما.

٤. التوصل إلى معيار واضح قائم على أصول شرعية، يحدد دائرة الاجتهاد في مسائل الأحوال الشخصية، ضمن مجال الثبات والتغير.

٥. بذل الجهد في استنباط الأحكام الشرعية لبعض المسائل المعاصرة في الأحوال الشخصية، في ضوء التأصيل المقرر، بالقدر الذي يعدُّ تطبيقاً لغاية الدراسة.

هذا ما يتعلق بالإضافة والفائدة العلمية، أما من **الناحية المنهجية**، فالدراسة أصولية مقاصدية فقهية، تهدف إلى توظيف أصول الفقه في الدراسات الفقهية؛ إذ لا قيام لبناء دون أساس، وهذا ما لم نعتد في كثير من الدراسات سواء في الفقه أو الأصول، فكل منهما يقوم بمنأى عن الآخر، فينتج أن تكون الدراسة الفقهية هشة؛ لقيامها على غير أصل متين، وأن تكون الدراسة الأصولية جافة؛ لعدم إنتاجها ثماراً يلمسها القارئ من خلال الأحكام، عدا عن جانب التعقيد؛ والذي يرجع لأسباب قد يكون منها اعتقاد القوة في الطرح ما لو احتفظ النص ببعض إبهامه.

منهجية البحث:

المنهج الرئيس في الدراسة سيكون المنهج التحليلي، بمستوويه البسيط والمركب؛ البسيط لتحليل النصوص والقضايا وتأويلها، وبيان علاقة بعضها ببعض. والمستوى المركب لتعليلها، وربطها بأسبابها؛ توصلاً إلى ما يترتب على تلك الكيفيات والتحديدات من مقتضيات.

وهذا المنهج يستلزم ابتداءً استقراء نصوص الشارع ونصوص العلماء في المسائل المعروضة، ليؤدي انتهاءً إلى استنباط ما يشبه النظرية في "ثبات الأحكام في ضوء معقولية المعنى"؛ وذلك بتركيب جزئيات يتشكل من مجموعها أصل متناسق حاكم على الفروع.

بالإضافة إلى ذلك، سأعتمد المنهج التاريخي أحياناً؛ من أجل الوقوف على أسباب نزول بعض الآيات، أو ورود بعض الأحاديث، وقوفاً على واقع الحال زمن التشريع؛ ضماناً لفهم مراد

الشارع، وصحة تنزيله على ما يستجد من وقائع، أو لتتبع تطور حكم ما في فترات مختلفة من تاريخ الفقه الإسلامي.

وأشير في صدد الحديث عن المنهجية إلى الترجيح في المسائل المذكورة، ذلك أن الخلاف حيث كان فهو قديم، غير مسلّم من كل طرف للآخر، وإلا لما استمرت المسألة خلافية، فالترجيح لن يزيل خلافاً. والأهم من ذلك أنه ليس مقصد الدراسة؛ إذ غاية ذكر المسائل الفقهية إنما هو كونها تطبيقات على القضايا المطروحة، ولكون ذات الخلاف فيها هو المقصود بالبحث، باعتباره يمثل منهجاً في النظر والاستنباط.

أخيراً، يقول الحق ﷻ: ﴿ ولا يحيطون بشيء من علمه إلا بما شاء[1]﴾، فالحمد لله الذي شاء لي أن أحيط بهذا القدر، راجية إياه سبحانه أن يتم نعمته عليّ بإصابة الحق فيما ذهبت إليه.

فالحمد لله الذي شاء ويسّر، ولا حول ولا قوة إلا بالله

الباحثة: صفية علي أحمد الشرع

الجامعة الأردنية ــ عمّان

٢٣ ــ تموز ــ ٢٠٠٦م

---

(1) سورة البقرة، الآية: (٢٥٥).

تمهيــــد

لقد ارتبط التعليل عند كثير من الباحثين في الفقه وأصوله بالتغيير؛ حيث العلة ظـاهرة، فيدور الحكم معها، ويتغير بتغيرها. ثم كان أن شاع (حتى عند العوام) عدم إنكار تغير الأحكام بتغير الأزمان، مع تقييد بعض الشرعيين لهذا النوع من الأحكام بما كان مبنياً على مصلحة أو عرف، أو ما كان مبنياً على نص شُرع مراعياً لمصلحة أو عرف قائم زمن التشريع، بما يخيل بأن غير هذا القسم مما ورد فيه النص قد شُرع لغير مصلحة.

هذا، في وقت انتشر فيه الاجتهاد المقاصدي، في ظل محاكمة عقليـة للـنص وللحكـم الشرعي، يُسعى من خلالها إلى عقلنة الشرع، دون كبير مراعاة لخصوصية كونه شرعاً ربانياً، له من القداسة والتعبدية ما يقتضي الاحتياط بعدم الخروج عن مراد الشارع.

لذا، ستعنى هذه الدراسة بالبحث في خاصيتي التعبد والتعليـل فـي مسـائل الأحـوال الشخصية، وأثر ذلك في ثبات الحكم أو تغيره، وتحديد حقيقة التغير حيث كان ودليله، ودراسـة كون التعليل منهجاً ممكّناً للتغيير، وكذا كون التعبد يعني القهر والتحكم، على ما جاء عند بعض العلماء[1].

والله المستعان

---

(1) ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، (٥٤١-٦٢٠هـ)، **المغنـي**، ط/١، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ. (٤٠٤/١). يقول: "ومتى أمكن تعليل الحكم تعين تعليله، وكان أولى من قهر التحكم ومرارة التعبد".

الفصـــل الأول

التعـــبد والتعلـــيل فـــي أحكـــام الـــشـــريعـــة

تمهيـــد: التعـــريف بالأحكام التعبديـــة والمعللة

أولاً: مفهوم التعبد والتعليل

ثانياً: خصائص الأحكام التعبدية والمعللة

ثالثاً: حكمة تشريع الأحكام على نحو تعبدي ومعلل

رابعاً: أفضلية الحكم التعبدي أو المعلل

خامساً: فائدة التقسيم

المبحث الأول: الأصل في النصوص من حيث التعبد أو التعليل

المطلب الأول: أصل المسألة في علم الكلام

المطلب الثاني: آراء الأصوليين في الأصل في النصوص

المبحث الثاني: قضايا تعبديـــة خاصـــة

المطلب الأول: قضايا تعبدية معدول بها عن سنن القياس

المطلب الثاني: قضايا تعبدية خارجة عن القياس

المبحث الثالث: أسباب الاختلاف في الحكم بالتعبـــد

تمهيـــد: إمكانية النظر العقلي وإدراك المعاني

المطلب الأول: التعبد بألفاظ الشارع وظواهر النصوص

المطلب الثاني: التعبد بالأسباب المنصوبة شرعاً لترتيب الأحكام

المطلب الثالث: التعبد بالسنن المشروع

المبحث الرابع: معاييـــر ومؤشرات الحكـــم بالتعليـــل

المطلب الأول: إمكانية النظر العقلي وإدراك المعاني

المطلب الثاني: المؤشرات المنبئة بالتعليل

تمهيـــد: التعريــف بالأحكــام التعبديــة والمعللــة

أولاً: مفهــوم التعبــد والتعليــل

التعبـد لغـــة:

تَعَبَّدَ من عَبَدَ، العَبْدِيَّة والعبودية والعبودَة والعبادة: الطاعة. وأعْبَدَنِي فلانٌ فلاناً: أي ملكني إيـّاه، واتخذني عبداً. والمعبّد (كالمعظّم وزنا): المذلل من الطريق وغيره. يقال: ما عَبَدَ أن فعل: ما لبث. والاعتباد والاستعباد: التعبيد، وتَعَبَّد: تنسّك[1]. وأصل العبودية الخضوع والذل، والتعبيد أيضاً الاستعباد وهو اتخاذ الشخص عبداً، وكذلك الاعتباد، وكذا الإعباد والتعبد أيضاً، يقال: تعبّده أي اتخذه عبداً [2]. ولا يقال: عَبَدَ يَعبد عِبَادَة إلا لمن يعبد الله، ولا يقال عباد إلا للموحدين، ويقال للمشركين عَبَدَة[3].

والعبودية إظهار التذلل، والعبادة أبلغ منها؛ لأنها غاية التذلل، ولا يستحقها إلا من له غاية الإفضال، وهو الله ﷻ؛ ولهذا قال ﷻ: "وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُوا إِلاَّ إِيَّاهُ"[4]. والعبد يقال على ثلاثة أضرب[5]:

١. عبد بحكم الشرع، وهو الإنسان الذي يصح بيعه وابتياعه؛ "العَبْدُ بِالعَبْدِ"[6].

٢. عبد بالإيجاد؛ وذلك ليس إلا لله، "إِنْ كُلُّ مَنْ فِي السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ إِلاَّ ءَاتِي الرَّحْمَنِ عَبْدًا"[7].

٣. وعبد بالعبادة والخدمة، والناس في هذا ضربان:

- عبد مخلص لله، وهو المقصود بقوله ﷻ: "وَاذْكُرْ عَبْدَنَا أَيُّوبَ"[8].

---

(١) الفيروزآبادي، مجد الدين، **القاموس المحيـط**، الإصدار (١,٠٧) برنامج المحدث. باب الدال فصل العين.

(٢) الرازي، أبو بكر محمد بن أبي بكر بن عبد القادر **مختـــار الصحـاح**، برنامج المحدث، الإصدار: (١,٠٣)، النسخة موافقة لطبعة المكتبة الأمويـــة، بيروت، (١٣٩١هـ) . باب العين ص (٤٠٧- ٤٦٧).

(٣) ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري، **لسـان العـرب**، برنامج المحدث، الإصدار (١,٠٣). باب الدال، فصل العين.

(٤) سورة الإسراء، الآية: (٢٣).

(٥) الراغب الأصفهاني، **مفــردات ألفــاظ القــرآن**، برنامج المحدث، الإصدار: (١:٠٤)، كتاب: العين.

(٦) سورة البقرة، الآية: (١٧٨).

(٧) سورة مريم، الآية: (٩٣).

(٨) سورة ص، الآية: (٤١).

- عبد للدنيا وأعراضها، وهو المعتكف على خدمتها ومراعاتها، وهو المقصود بقوله ﷺ: "تعس عبد الدينار والدرهم"[١].

من ذلـــك: فالتعبد في اللغة يفيد معاني: الطاعة، التذلل، التمليك، فورية الامتثال، التنسك، والخضوع.

التعليــل لغـــــة:

من علّ، والعَلّ والعَلَل الشربة الثانية أو الشرب بعد الشرب تباعاً، ومنها علّ يعِلّ ويَعُلّ وعَلّهُ يعِلُه ويَعُلُه عَلاً وعَلَلا. وطعام عُلّ منه: أكل منه. وتعال بالأمر تشاغل أو تجزأ. وعلله بطعام: شغله به، والعِلّة بالكسر: المرض، عَلّ يعلّ واعتلّ وأعلّه الله فهو مُعَلّ وعليل[٢]. وعَلّ الرجل يَعِل: من المرض. وهذا علة لهذا: سبب[٣]. فالعلة المرض، وحدث يشغل صاحبه عن وجهه، كأن تلك العلة صارت شغلاً ثانياً منعه عن شغله الأول. وعلله بالشيء تعليلاً أي لهاه به، كما يعلل الصبي بشيء من الطعام ليتجزأ به عن اللبن[٤].

من ذلـــك: فالتعليل في اللغة يفيد معاني: المعاودة، المشاغلة، المرض، السببية.

التعبـــد في الاصطـــلاح:

يطلق لفظ "التعبد" عند كل من الفقهاء والأصوليين، فيراد به عند **الأصولييـــن:** التكليف؛ كقولهم التعبد بخبر الواحـــد؛ بمعنى مكلفون بالعمل بما جاء به. وكذا التعبــد بالقياس؛ بمعنى إيجاب الشارع العمـــل بمقتضـــاه، واعتباره أصلاً يستدل به على الأحكام التي لم يرد بها السمع[٥].

---

(١) البخاري، كتاب: الرقائق، باب: ما يتقى من فتنة المال، رقـم الحديث: (٥٩٥٥). كتاب: الجهاد والسير، باب: الحراسة في الغزو في سبيل الله، رقم الحديث: (٢٦٧٣). ورواه الترمذي وابن ماجة بلفظ قريب.

(٢) الفيروز آبادي، **القامــوس المحيــط**، برنامج المحدث، الإصدار (١,٠٣). باب اللام، فصل العين.

(٣) ابن منظور، **لســان العــرب**، باب اللام، فصل العين.

(٤) الرازي، **مختــار الصحــاح**. باب العين.

(٥) الأنصاري، عبد العلي محمد بن نظام الدين، **فواتــح الرحمــوت شرح مسلم الثبــوت**، بهامش المستصفى، تقديم وضبط وتحقيق: إبراهيم محمد رمضان، دار الأرقم، بيروت. (٢/٢٤١).

أما الحكم التعبدي عند الأصوليين فهو:

- ما لم يعقل معناه، ولم يطلع عليه[1]، ولم يلح فيه للمستنبط معنى ولا مقتضي من ضرورة أو حاجة، أو استحثاث على مكرمة[2].
- ما لا تهتدي إليه العقول ويتلقى من الشرع[3].

أما عند **الفقهـــاء**، فللحكم التعبدي تفسيرات متقاربة، قريبة من تعريفات الأصوليين؛ فقد ذكر ابن تيمية معنيين للحكم التعبدي، هما[4]:

١. أن يكون الحكم شرع ابتلاءً وامتحاناً للعباد؛ ليميز المطيع عن العاصي، فيثاب المطيع على محض الطاعة والانقياد، كما يعاقب العاصي على محض المعصية والمخالفة، ولو لم يكن في نفس الأمر معنى يقتضي العمل، كأمر الله لإبراهيم عليه السلام بذبح ابنه.

٢. أن المكلف لم يطلع على حكمة الحكم جملة ولا تفصيلا، مع أن العمل قد يكون مشتملاً على وصف لأجله علق به الحكم، سواء كان الوصف حاصلاً قبل نزول الشريعة وإرسال الرسول ﷺ، أو إنما حصل بعد الرسالة. فمن يقول بالتعبد في مسألة أو حكم ما فذلك يعني أنه لم يظهر له حكمة الحكم على وجه منضبط.

ومن أقوال الفقهاء وتعريفاتهم أيضا:

- الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، **إرشـــاد الفحـــول إلى تحقيق الحـــق من علم الأصـــول**، دار الكتب العلمية، بيروت. ص(٢٩٦).

(١) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، **شفـــاء الغليـــل في بيـــان الشبـــه والمُخيـــل ومسالك التعليـــل**، وضع حواشيه: زكريا عميرات، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ=١٩٩٩م. ص(٩٧).

(٢) الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، **البرهـــان في أصـــول الفقـــه**، ط/١، علق عليه وخرج أحاديثه: صلاح بن محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م. ، (٨٠/٢).

(٣) السبكي، علي بن عبد الكـــافي، **الإبهـــاج**، تحقيق: جماعة من العلمـــاء، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت. ١٤٠٤هـــ. (٩٦/٣).

(٤) ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الحراني الدمشقي، **شـــرح العمـــدة**، ط/١، تحقيق: سعود صالح العطيشان، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـــ. (٤٤٣/٤-٤٤٥).

- التعبدي من الأحكام هو ما أمر به الشارع ولم يظهر جلبه لمصلحة ولا درؤه لمفسدة، أو ما نهى عنه ولم تظهر مفسدته ولا درؤه لمفسدة، ولا يفوت مصلحة(١).
- ما عقلت حكمته ومعناه على الجملة، مما لا يعقل معناه على الخصوص، ولا تهتدي إليه العقول بوجه(٢).

ويقول الدسوقي بأن التعبد عند أكثر الأصوليين: ما له علة لم نطلع عليها، وعند الفقهاء: ما لا علة له أصلاً (٣).

فهذه التعريفات تدل بمجملها على أن المقصودَ بالتعبدِ عدمُ معقولية المعنى، سواء كان له علة لم يُطلع عليها، أو لم يكن له علة أصلاً. ومن هنا سميت أعمال العبادة والتنسك بالتعبديات أو العبادات؛ نظراً لخفاء وجه المصلحة المعقولة، والمعنى الذي يصلح كونه علة. مع ملاحظة أن التعبد يشمل ما كان عدم المعقولية فيه متمحضا، بحيث لا يدرك المعنى فيه جملة وتفصيلاً، كما يشمل ما كان عدم المعقولية فيه مشوباً بمعنى معقول، يشكل حكمةً يفهم الحكم من خلالها على وجه الإجمال. بل قد يكون المعنى فيه بيّناً غير أنه لا يصلح مناطاً لحكم، فلا يدور الحكم مع ذلك المعنى المعقول.

التعليـــل في الاصطـــلاح:

من تعريفات العلماء للتعليل، أنه:

- تقريـــر ثبوت المؤثر لإثبات الأثر(٤).

---

(١) ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، **قواعـــد الأحكـــام في إصلاح الأنـــام (القواعـــد الكبرى)**، ط/١، بيروت، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٣م. ص(٢٥).

- ابن عبد السلام: عز الدين، عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، **القواعـــد الصغـــرى**، ط/١، تحقيق: إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر- دار الفكر، دمشق، ١٤١٦هـ. (١/ ١٣٣).

(٢) الشاطبي، أبو إسحاق، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، **الموافقـــات في أصـــول الشريعـــة**، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، ضبط نصه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه: مشهور بن حسن آل سلمان، ط/١، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٧م. (١١١/١).

(٣) الدسوقي، محمد عرفة، **حاشيـــة الدســـوقي**، تحقيـــق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت. (٤٠٨/١).

(٤) الجرجاني، علي بن محمد بن علي، **التعـــريفـــات**، تحقيق: إبراهيم الإبياري، ط/١، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ. ص(٧٩).

- بيان العلل وكيفية استخراجها.

والتعليل هنا قد يكون لأجل القياس وهو رد فرع إلى أصل لمساواته في علة الحكم، وقد يكون لأحد أمرين آخرين:

الأول: أن يبحث المجتهد في الحادثة المستجدة عن معنى يصلح مناطاً شرعياً، يحكم به بناءً على ذلك المعنى، وهو الاستصلاح.

الثاني: أن يبحث عن علة الحكم المنصوص، لا لتعديته، وهو ما سمي بالعلة القاصرة، أو بيان الحكمة[١].

- بحث عن علة الحكم المنصوص، والسبب الموجب له شرعاً أو قانوناً[٢].
- كما يطلق ويراد به: أن أحكام الله وضعت لمصالح العباد في العاجل والآجل؛ أي معللة برعاية المصلحة[٣].

من ذلك، فالتعليل أشمل من أن ينحصر في التعليل المراد لأجل القياس ــ على نحو ما جاء في التعريف الثاني ــ، فالتعليل هو: بيان المعنى الذي اشتمل عليه النص، والذي يغلب على ظن المجتهد أن الحكم شرع لأجله. سواء تحققت فيه شروط العلة المعتبرة عند الأصوليين بحيث يكون الحكم الثابت به متعدياً إلى فروع أخرى بالقياس، أم لم تتحقق، فيكون المعنى مدركاً ملحوظاً صالحاً في بناء الأحكام ولو استدلالاً.

العلاقة بين المعاني اللغوية والاصطلاحية للتعبد والتعليل

- التعبد في اللغة والاصطلاح: العلاقة بيِّنة وقوية؛ فالحكم التعبدي: ما أوجب الشارع على المكلفين العمل بمقتضاه، دون بيان وجه المعنى المعقول فيه من حيث جلب المصلحة أو درء المفسدة، كما يشمل العبادات وهي القربات المخصوصة الموضوعة

---

(١) شلبي، محمد مصطفى، **تعليل الأحكام**، عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، ط/٢، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨١م. (رسالة ماجستير). ص (١٢).

(٢) الدريني، محمد فتحي، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٧م. ص(١١٩).

(٣) العالم، يوسف حامد، **المقاصد العامة للشريعة**، ط/٢، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، السعودية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي (سلسلة الرسائل الجامعية)، هيرندن- فيرجينيا - الولايات المتحدة الأمريكية، ١٩٩٤م. (رسالة دكتوراه). ص(١٢٣، ١٢٤). وهذا المعنى تبع لمسألة تعليل أفعال الله.

لاختبار الطاعة. فما في المعنى اللغوي من الطاعة والالتزام والخضوع وكذا المبادرة، هذه جميعاً تناسب طبيعة الحكم التعبدي، بل تعتبر من مستلزماته.

- التعليل في اللغة والاصطلاح: التعليل في اللغة يقع على أحد معانٍ ثلاثة: المعاودة، المشاغلة، المرض. وفي الاصطلاح: يراد به الوقوف على المعاني الملحوظة للشارع في شرع الحكم، أو الموصلات وهي العلل. فالعلاقة بين المعنيين على هذا تكون كالتالي:

المعـــاودة؛ لأن الحكم المعلل كالمورد الذي يرجع إليه في كل فرع يراد معرفة حكمه، فلا غنىً عن الأصل وعلته في بيان حكم الفرع، ومن لطيف ذلك أن القياس لا يجوز على أصل ثبت حكمه بالقياس!

والمشـــاغلة؛ وهي صرف الغير عن غايته بغيرها، لعل هذا في المناظرات يكون، كما يكون في حصر الأوصاف المحتمل التعليل بها، وصرف ما لم يناسب. كما في تنقيح المناط.

أما المـــرض والسببية؛ فكما أن المرض يصيب الجسم فيؤثر فيه، فالعلة تؤثر في الحكم. فالرابط بين المعنى اللغوي والاصطلاحي هنا التأثير؛ إذ يقول الغزالي: "والعلة في الأصل عبارة عما يتأثر المحل بوجوده، ولذلك سمي المرض علة"[١].

ثانيـــاً: خصـــائص الأحكـــام التعبديـــة والمعللـــة

أهم خاصية تميز الأحكام التعبدية عن المعللة عـــدم **جريـــان القياس**؛ لأن أساس القياس تعليل حكم النص، وهنا لا يدرك العقل الأساس الذي بنى الشارع حكمه عليه. وعليه؛ فإن الأحكام التعبدية لا يُتجاوز بها وقائع النصوص، فينفذها المكلف كما ورد بها النص[٢]. فالأحكام التعبدية هي تلك غير المستندة إلى وصف مناسب واضح في الأذهان يمكن القياس بموجبه،

---

(١) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **شفـــاء الغليـــل في بيـــان الشبـــه والمُخيـــل ومسالك التعليـــل**، ط/١، وضع حواشيه: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ=١٩٩٩م. ص(١٣).

(٢) الدريني، محمد فتحي، **الحـــق ومدى سلطـــان الدولـــة في تقييـــده**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٤م. (رسالة دكتوراه). ص(١١٩).

وبذلك تفترق عن الأحكام المعللة القائمة على أساس العلل الواضحة في الأذهان، بما يفسح المجال للقياس عليها، أو نوط الأحكام بها[١].

وقد ذكر البعض النيـّة شرطاً لإجزاء الفعل التعبدي في العبادات، فقد نص الشاطبي على تخصيص العبادات من الأحكام التعبدية باشتراط النية، غير أنه نبّه إلى أن النية ليست بمشروطة فيها بإطلاق، ذلك أن من الفقهاء من لم يشترط النية في الوضوء والصوم والزكاة[٢]. وسيأتي الحديث عن النية كمؤشر على التعليل في موضع آخر.

ثالثـاً: حكمة تشريع الأحكام على نحو تعبـدي ومعـلل

إن الإسلام وإن كان شريعة ومنهج حياة، إلا أنه في المقام الأول دين، غايته تعبيد الناس لربهم؛ يقول ﷻ: "وَمَا خَلَقْتُ الجِنَّ والإنسَ إلاَّ لِيَعْبُدُوْن"[٣]، عبودية يترتب عليها الثواب والعقاب، لذا؛ فإن لله حكمة في تشريع التعبديات تتمثل في استدعاء الامتثال واختبار مدى الطاعة والعبودية؛ فما لا حظ للنفس فيه، ولا اهتداء من العقل إلى معانيه، لا يكون الباعث عليه إلا مجرد القصد والامتثال، لما فيه من "عزل للعقل عن تصرفه، وصرف النفس والطبع عن محل أنسه فإن كل ما أدرك معناه مال الطبع إليه ميلاً ما، فيكون ذلك الميل معيناً للأمر وباعثاً معه على الفعل، فلا يكاد يظهر به كمال الرق والانقياد"[٤].

أما الأحكام المعللة؛ فكمال التشريع في أن يخاطب المكلفون بما يعقلون، وإلا كان التشريع تحكماً! فالمسلم بحاجة إلى تعرّف مقاصد الأحكام ومصالحها؛ لتتكون عنده القناعة الكافية بشريعته ودينه؛ فيكون ذلك أدعى للامتثال. كما أن معرفة معاني الأحكام وعللها

---

(١) البوطي، "محمد سعيد" رمضان، **ضوابـط المصلحـة في الشريعـة الإسلاميـة**، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م. (رسالة دكتوراه). ص(٨٧).

(٢) الشاطبي، **الموافقـات**، (١٣/٣، ١٤). هذا، وسبيل إدراك خصائص كلٍّ من النوعين تتأتى من خلال العرض التفصيلي؛ ببيان أسباب التعبد والمؤشرات المنبئة بالتعليل، فعندئذٍ تتبين الفروق الجوهرية بين النوعين، والتي تمثل خصائصهما، والمذكور أعلاه لمجرد التوضيح الأولي.

(٣) سورة الذاريات، الآية: (٥٦).

(٤) الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد، **إحيـاء علـوم الديـن**، وبذيله: المغني عن حمل الأسفار في الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار، للعلامة زين الدين أبو الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي، وملحق به ثلاثة كتب. (٢٦٦/١).

ومقاصدها يكوّن مناعة كافية ضد الغزو الفكري، وما يتستر به من دعوات وشعارات، يرافقها حملة تشكيك وطعن في الدين وأحكامه، عقيدةً وشريعة ومنهجاً[1].

فالإسلام بما هو الدين الخاتم للناس كافة، إلى قيام الساعة، جاء في طور تم نضج العقل البشري فيه، لا يقوم على الخوارق والأوامر والأحكام الإلهية المخضِعة، كما كان في الأقوام السابقة؛ لذا كانت إلزاميته وحاكميته على الأفراد ـ إضافة إلى ربانيته ـ من خلال معقوليته، ومراعاته لمصالح المكلفين بما يقيم حياتهم على أكمل نظام.

ثم إن هناك عالمية هذا الدين؛ فلئن كانت الأحكام التعبدية تبين التمايز بين المؤمنين في صدق التوكل والترفع عن حظ النفس الملحوظ، فإن غير المؤمنين مخاطبون بالجانب الآخر من أحكامه، وذلك الأحكام المعللة التي تبرز خيرية هذا التشريع. عدا عما في المعقول من ميزة؛ وهي اتفاق بني الإنسان على مقررات العقول، سيما إذا اقترن هذا المعقول بالتطبيق وظهر الصلاح. أما الأديان والأعراف فمختلفة لا تصلح ميزاناً للتحاكم.

رابعاً: أفضليـــة الحكم التعبـــدي أو المعلـــل.

تساءل بعض العلماء عن أفضليـــة الحكم التعبدي أو المعلل، وكان الاختلاف، فمن يرى أفضلية الحكم المعلل؛ فذاك لأن للشارع فيه مقصودان أحدهما ذلك المعنى، والثاني الفعل الذي هو طريق إليه، فمن هنا يعلم أن الحكم المعقول المعنى أكثر أجراً من التعبدي، وإن كان الأجر الواحد في الحكم التعبدي قد يكون أعظم لما فيه من معنى زائد وهو أن النفس لا حظ لها فيه[2].

---

(١) الزحيلي، محمد مصطفى، **مقاصـــد الشريعـــة**، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة. ص(٣١٢، ٣١٣).

(٢) السبكي، **الإبهـــاج**، (٤٢/٣).

- منون، عيسى، **نبـــراس العقـــول في تحقيق القياس عند علماء الأصـــول**، قرأه وعلق عليه: يحيى مراد، ط/١، منشورات محمد علي بيضون لنشر كتب السنة والجماعة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م. (٢٣٤).

- الخادمي، نـــور الدين بن مختار، **علـــم المقاصـــد الشرعيـــة**، ط/١، مكتبة العبيكان، الرياض، ٢٠٠١م. ص(٥١، ٥٢).

ويلاحظ أن الرأي يناقض نفسه؛ حيث يقرر من قال بهذا الرأي أن التعبدي وإن كان فيه أجر واحد إلا أنه قد يكون أعظم من أجرَي المعلل، ولا شك أن العبرة بمقدار الأجر لا عدده! ثم ما يلبث أن يقرر أن في التعبدي معنىً زائداً وهو تجرد النفس عن الحظ الملحوظ فيه؛ فيتحصل من مجموع الرأي تفضيل الحكم التعبدي على خلاف المدعى.

هذا، في حين اعتبر إمام كالشاطبي ومن قبله الغزالي أن الحكم التعبدي أفضل وأعلى مرتبة وأزكى عملاً إن كان في العبادات، وأوفر أجراً إن كان في العادات؛ لأنه عامل على إسقاط حظه، بخلاف من كان عمله التفاتاً إلى حظ نفسه[1]. ويبالغ الشاطبي في الثناء على الآخذ بهذا المسلك حتى إنه ليجعله أقرب إلى الإخلاص والتفويض والتوكل والصبر على التزام المأمور واجتناب المحظور، لا لشيء إلا لمجرد أمر الشارع أو نهيه[2]، إجلالاً للرب وانقياداً لطاعته[3].

ومما يميز الحكم التعبدي، ويجعله أفضل من المعلل أن أوامر الله تعالى مبنية كلها على المصالح، ما عقلنا منها وما لم نعقل، فمن امتثل مع عدم ظهور وجه المصلحة في الحكم، كان إلى الطاعة والعبودية أقرب، فحصّل أجرهما كاملاً؛ لما في فعله من صدق التوكل، كما لم يفُته ما ينبني على هذا الامتثال من مصلحة دنيوية كانت أو أخروية، فهو عبد الله على اليقين، لا يتوسط امتثاله وعبوديته شيء من الوسائط السببية[4].

كما أن في الأحكام التعبدية من المزايا ما ليس في المعلل؛ من ذلك:

١. أن الحكم التعبدي باعث للعلماء على محاولة استبطان معناه، فيكون من نتاج ذلك اكتشاف حِكَمه، وكتب الفقه زاخرة بذلك، فالأحكام التعبدية إقناعية على الجملة، لا تخالف العقل.

---

(١) الشاطبي، **الموافقات**، (١/٣٥٧).

(٢) الشاطبي، **الموافقات**، (١/ ٣٤٦- ٣٥٧).

(٣) ابن عبد السلام، **القواعد الكبرى**، ص(٢٥).

(٤) عاشور، مجدي محمد محمد، **الثابت والمتغير في فكر الإمام أبي إسحاق الشاطبي**، ط/١، سلسلة الدراسات الأصولية (١١)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، حكومة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٢م. (رسالة ماجستير). ص(١٤٣).

٢. أن من وجوه الإعجاز العلمي في القرآن والسنة ما يظهر أسرار هذه الأحكام، فكلما ظهر من ذلك شيء تاقت النفس إلى المزيد وتوقته، فلا ينفك الحكم التعبدي شاحذاً للفكر، مشوّقاً للنفس.

٣. أن من طبائع النفس البشرية التعلق بالغيب والمجهول، وفي تعبدية بعض الأحكام إشباع لهذه النزعة.

٤. أن من رحمة الله بنا أن أخفى علل بعض الأحكام؛ بدليل أنه أخبر عن بعض الغيبيات، فحارت فيها عقول الفحول من العلماء، فضلاً عن العوام لو تكلفوا الخوض فيها.

٥. أن هذا النوع من الأحكام مدعاة إلى دراسة الحكم في سياق الباب الوارد فيه، فيكون أدعى إلى الفهم الشامل، لا الوقوف عند العلل الجزئية.

٦. أن التعليلات الجملية للأحكام التعبدية تكون في كثير من الأحيان أرقى وأعظم من العلل والمصالح الجزئية، كما في تعليل الصلاة، وكالفرق بين تعليل الطهارة من الحدث والخبث، وغيرها.

خامساً: فائـــدة التقســـيم

قد يُفهم تقسيم الأحكام إلى تعبدي ومعلل على غير ما أُريدَ منه؛ ظناً أن هذا التقسيم يخلع على التعبدي من الأحكام صفة القداسة والتوقيف، دون المعلل[(١)]، أو أن التعبدي يرتبط بالإيمان دون المعلل[(٢)]. والفهم الحق لهذا التقسيم بيِّن؛ من حيث تحديد ما يجري فيه القياس من الأحكام، وما لا؛ سواء كان قياساً قريباً، أو قياساً موسعاً يقوم على رعاية المعاني المعقولة، وإن لم تشكل تلك المعاني مناطات منضبطة شأن العلل المعتبرة بمسالكها.

---

(١) أبو مؤنس، رائد نصري جميل، ٢٠٠٤م، **الثوابت والمتغيرات في التشريع الإسلامي**، رسالة دكتوراه، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن. ص(٢٦٦-٢٦٨).

(٢) الشعراوي، محمد متولي، **تفسير الشعراوي**، راجع أصله وخرج أحاديثه: أحمد عمر هاشم، أخبار اليوم، القاهرة، ١٩٩١م. (١٠٢١/٢).

ولعل الإمام الشاطبي ـ رحمه الله ـ خير من بيّنَ في هذا؛ إذ يقرر عدم جواز التفريع فيما ثبت فيه التعبد، مع ضرورة اعتبار التعبد فيما ثبت فيه اعتبار المعاني؛ ويدلل على ذلك بجملة أمور، أهمها[1]:

١. أن التكليف وصحة الامتثال حاصل في التعبدي والمعلل؛ لمكان حق الله ﷻ، وهذا جانب تعلق الثواب أو العقاب بفعل المكلف. فالتعبد هنا بما هو نية التوجه والامتثال.

٢. أن فهم مصلحة أو أكثر من شرع الحكم لا يدل على الحصر فيها، وإن كانت باستقلالها صالحة لذلك؛ فلإمكانية وجود مصلحة أخرى لم نطلع عليها، مع عدم القطع بالحصر فيما ظهر، يلزم من هذه الجهة الوقوف مع التعبد؛ دليل ذلك تعليل الحكم الواحد بأكثر من علة.

٣. واقع الأحكام الشرعية، من انقسامها إلى ما يمكن الوصول إلى مصالحه بمسالكه المعروفة، وما ليس كذلك؛ فيدور الحكم في الأول مع علله المعتبرة، ويلزم في الثاني الوقوف مع التعبد؛ حيث لا معنىً يناط به الحكم ليدور معه.

٤. لزوم التعبد فيما كان معللاً ظاهر المصلحة منضبطها؛ لتعبدية المصلحة، بتوقف اعتبارها على الشرع.

---

(١) الشاطبي، الموافقات، (٢/٥٢٩-٥٣٠).

خلاصة:

١. يفهم كل من التعبد والتعليل من خلال معقولية المعنى أو عدم معقوليته. والمعقولية المقصودة هي جانب المعنى الذي يناط به الحكم؛ فوجه التفرقة الرئيس بين التعبدي والمعلل من الأحكام هو جريان القياس، ودوران الحكم مع المعنى المعلل به، أو الوقوف عند حد التعبد.

٢. في اشتمال التشريع على هذين النوعين من الأحكام تحقيق الابتلاء، وكشف صدق الامتثال، كما فيه لطف بالعباد ومخاطبتهم بما يدركون نفعه. وفي الكل نفع العباد وصلاحهم.

٣. اختلف العلماء في أفضلية أيِّ الحكمين، والراجح أن التعبدي أفضل، على ما قرر الشاطبي ومن وافقه.

٤. تقسيم الأحكام إلى تعبدي ومعلل تقسيم علمي مثمر، لا يرد عليه ما قد يُظن من قصر الثواب والتوقيف على التعبدي دون المعلل.

المبحــث الأول

الأصــل في النصــوص من حيث التعبــد أو التعليــل

من خلال الوقوف على نتيجة بحث هذا الموضوع سيتبين لنا ــ إن شاء الله ــ الأساس الذي ستقوم عليه الدراسة؛ وأثر اعتبار هذا الأصل عند دراسة الفروع، وجدوى استصحابه بحيث يكون حاكماً أو مرجحاً عند الاختلاف أو الإشكال، ومعرفة كون أحكام الشريعة على السواء من حيث الأصل فيها تعبداً أو تعليلاً.

المطلب الأول: أصل المســألة في علم الكــلام

لما كان مدار البحث في التعبد والتعليل هو المعقولية وعدمها، فذلك يعني دور العقل في الشرع، سواء كان ذلك أصالة بأن يكون العقل مشرعاً، أو بالتبع بأن ينظر في الشرع بعدما ورد. وهذا يستلزم دراسة الأساس الذي تقوم عليه هذه الفكرة، وهو دور العقل في التحسين والتقبيح؛ بحيث يُرى هل للعقل أن ينشئ شرعاً؟ وهل يقوى العقل على محاكمة الشرع إذا ورد؟ وإن كان له ذلك فما إطار هذه الأقوائية؟ هذا ما أبينه في الفروع التالية:

فرع (١): التحسيــن والتقبيــح بين العقــل والشــرع

أولاً: تحرير محل النــزاع

اتفق العلماء على أن العقل يدرك الحسن والقبح في شيئين:

الأول: ملائمة الطبع أو منافرته، فما يلائم الطبع كإنقاذ الغرقى، فهو حسن، وما ينافره كاتهام الأبرياء فهو قبيح.

الثاني: صفة الكمال أو النقص، فالعلم صفة كمال فيكون العلم حسناً، والجهل صفة نقص فيكون الجهل قبيحاً.

أما النزاع فكان في كون الحسن ما يترتب على فعله المدح في الدنيا والثواب في الآخرة، والقبيح ما يترتب على فعله الذم في الدنيا والعقاب في الآخرة. وعليه: فهل بإمكان العقل أن يستقل بإدراك الحسن الممدوح المُثيب والقبح المذموم الموجب للعقاب؟ وإن كان العقل قادراً

على إدراك الحسن والقبح بهذا المعنى، فهل يكون العبد مكلفاً بما يوجبه ويدركه العقل؛ بحيث يذم ويعاقب إن خالف ويمدح ويثاب إن وافق[(١)]؟

(١) رغم ما قد يرد من اعتراض منهجي على طريقة ذكر المراجع إلا أني آثرته؛ اعتباراً للآتية:

أ- أن المسألة تشكل وحدة واحدة؛ تذكر جملة عند من يتعرض لها بالبحث، ولو أردت إفراد كل فكرة بمراجعها لأدى ذلك إلى تكرار كل أو جل هذه المراجع في كل مرة. سيما وأن المسألة مبحوثة، وما المذكور إلا لتحقيق الاستقراء المحصّل لطمأنينة النفس بأن ليس في المسألة (في جملتها) ما يخرج عن المثبَت، وكذا لإرشاد القارئ إلى مظانّ هذه المسألة، فهي مشهورة معروفة لا تحتاج إلى كبير جهد وطويل توقف عند جزئياتها.

ب- أن المذكور هو القدر المشتهر من المسألة، مما تعرض له معظم العلماء، قديماً وحديثاً، دون الدخول في الجزئيات التي قد تتفاوت وتختلف بين مرجع وآخر.

ج- حيث اختص بعض المراجع بتفرد أو موضع استشهاد أذكره، كما في ذكر رأي المعتزلة من كتبهم، بما يبين حقيقة الرأي خلافاً لما اشتهر عنهم.

وعلى هذا؛ فمن المراجع التي تناولت المسألة:

- القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، حققه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، ط/١ الكاملة، بيروت، ٢٠٠٠م. (١/ ١٢٩).
- التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه**، والتنقيح مع شرحه المسمى بالتوضيح لصدر الشريعة عبد الله بن مسعود المحبوبي البخاري الحنفي، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه: زكريا عميرات، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٦م. (١/٣٢٤-٣٢٩).
- منلا خسرو، **مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه**، وعليه حاشية العلامة الإزميري، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ٢٠٠٢م. (١/٢٨٢وما بعدها).
- الأنصاري، **فواتح الرحموت**، (١/ ٣٧-٤٦).
- الآمدي، سيف الدين أبو الحسن، علي بن أبي علي بن محمد، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط/جديدة منقحة مصححة، بإشراف: مكتب البحوث والدراسات في دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٣م. (١/٦٠-٦٦، ٦٨-٧٠).
- الشهرستاني، أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد، **الملل والنحل**، تدقيق: مركز الدراسات الإسلامية في مجمع أبي النور الإسلامي، مطابق لنسخة دار المعرفة، بيروت. برنامج المحدث، الإصدار: (١:٠١). (١/٤٥).

المسألة الأولى: موجب المدح والذم، والثواب والعقاب، وفيها ثلاثة مذاهب:

الأول: مذهـــب الأشاعـــرة؛ قالوا: إن كون الفعل متعلق المدح أو الذم كالعبادات والمعاصي مما لا يدركه العقل، ولا يعرف إلا بالشرع، فما أمر به الشرع فهو حسن، وما نهى عنه الشرع فهو قبيح، فالتحسين والتقبيح شرعيان لا عقليان.

الثاني: مذهـــب المعتـــزلة؛ يقولون إن الحسن والقبح بالمعنى المتنازع فيه مدرك بالعقل، إذ العقل قادر على إدراك فعل الطاعة الذي هو متعلق الثواب، وفعل المعصية الذي هو متعلق

- القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس، **شرح تنقيـــح الفصـــول في اختصار المحصول في الأصـــول**، حققه: طه عبد الرؤوف سعد، ط/١جديدة مضبوطة منقحة، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، دار الفكـــر، القاهرة – بيروت، ١٩٧٣م. ص(٨٨–٩٤).
- السمرقندي، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد، **ميـــزان الأصـــول في نتائـــج العقـــول في أصـــول الفقـــه**، دراسة وتحقيق وتعليق: عبد الملك عبد الرحمن السعدي، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، بغداد، ١٩٨٧م. (رسالة دكتوراه). (١/١٥٠–١٥٧).
- البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، **كشـــف الأســـرار عن أصـــول فخـــر الإســـلام البـــزدوي**، ط/١، وضع حواشيه: عبد الله محمود محمد عمر، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م. (٤/٣٢٤–٣٣٤).
- الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، **البحـــر المحيـــط في أصـــول الفقـــه**، ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد محمد تامر، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ=٢٠٠٠م. (١/١٠٣–١٢٥).
- منون، **نبراس العقول**، ص(٢٢٥–٢٣٠).
- محمد حسين عبد الحكيم، صابر نصر مصطفى، **مباحـــث في علم أصول الفقـــه**، ط/١، مكتبة ابن كثير، الكويت، ١٩٩٧م. ص(١٥١–١٥٧).
- البوطي، **ضوابـــط المصلحـــة**، ص(٨٨).
- الزحيلي، وهبة، **أصـــول الفقـــه الإسلامي**، ط/٢، دار الفكر، دمشق، ٢٠٠١م. (١/١١٥–١٢٩).
- الغرياني: الصادق عبد الرحمن، **الحكم الشرعي بين النقـــل والعقـــل**، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٨٩م. (رسالة دكتوراه). ص(١٥٩–١٧٩).
- السعدي، عبد الحكيم أسعد الهيتي العراقي، **مباحـــث العلـــة في القياس عند الأصوليين**. ط/١. دار البشائر الإسلامية. ١٩٨٦م. (رسالة دكتوراه). ص(٧٨–٨٨).
- الشويخ، عادل، **تعليـــل الأحكـــام في الشريعـــة الإسلاميـــة**، ط/١، دار البشير للثقافة والعلوم، طنطا–مصر، ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير). ص(٢٣–٣٠).

العقاب، وبما هما عقليان فلا يتوقف إدراكهما على ورود الشرع، وهذا قبل وروده. فإن ورد بحكم فلا بد أن يكون على وفق ما يقضي به العقل من حسن أو قبح، فيكون الأمر أو النهي.

الثالث: مذهـــب الماتريديـــة؛ يقولون بأن الحسن والقبح عقليان لا يتوقف إدراكها على ورود الشرع.

المسألة الثانية: التكليـــف بمقتضى العقل قبل ورود الشـــرع

كان ذلك فيما يتعلق بالموضع الأول؛ وهو كون الحسن والقبح عقليان أم شرعيان. أما الموضع الثاني من النزاع فهو ينحصر بين المعتزلة والماتريدية، من حيث التكليف بما يوجبه العقل قبل ورود الشرع أو العلم به. **فالأشاعرة** القائلون بالحسن والقبح الشرعيين لا يثبتون تكليفاً قبل ورود الشرع؛ لمكان الجهل بالحسن أو القبح إلا من خلاله، فلا تكليف ولا ثواب أو عقاب قبل العلم. وهذه نتيجة تلقائية لمذهبهم المتقدم.

أما **المعتـــزلة**؛ فيرون تلازماً بين ما حسنه العقل أو قبحه، وبين أمر الله به أو نهيه عنه، فالحسن عقلاً مطلوب شرعاً والقبيح عقلاً منهي عنه شرعاً، وهذا يعني أن التكليف لا يتوقف على ورود الشرع، فالإنسان مؤاخذ بمقتضى العقل. إلا أن هذا الكلام ليس على إطلاقه عند المعتزلة، فالعقل لا يستقل بإدراك حسن أو قبح سائر ما أتى به الشرع، فالمؤاخذة إنما هي فيما يصح أن يعرف بالعقل وحده، أو بالعقل والشرع معاً، أما ما لا يدرك إلا بالشرع فقط فلا يدخل في التكليف قبل ورود الشرع به، فالأحكام عندهم على هذا ثلاثـــة أقسام[١]:

١. ما يعرف بالعقل فقط، وهو كل ما في العقل دليل عليه وكان العلم بصحة الشرع موقوفاً على العلم به، كمعرفة الله، ذلك أنا لا نعلم صحة الشرع إلا إذا علمنا صدق الأنبياء، المتوقف على إتيانهم بالمعجزات التي لا يجريها الله على يد كذاب؛ لما في ذلك من القبح، والله لا يفعل القبيح، وهذا فرع معرفتنا به وبصفاته من كونه عالماً بالقبح مستغنياً عنه.

---

(١) أبو الحسين البصري، محمد بن علي بن الطيب، **المعتمـــد في أصـــول الفقـــه**، قدم له: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت. (١/٣٤١) (٢/ ٣٢٧، ٣٢٨).

٢. ما يصح أن يعرف بالشرع والعقل، وهو كل ما كان في العقل دليل عليه ولم تكن المعرفة بصحة الشرع موقوفة على المعرفة به، كرد الوديعة والانتفاع بما لا مضرة فيه على أحد.

٣. ما يعلم بالشرع وحده، وهو ما في السمع دليل عليه دون العقل، كالمصالح والمفاسد الشرعية، وهي الأفعال التي تعبد الله المكلفين بفعلها أو تركها بالشرع، كوجوب الصلاة. وكون هذه الأفعال ليس في العقل دليل عليها إنما هو لعدم تعلق مصالح أو مضار عاجلة بها يستطيع العقل إدراكها فيحكم لأجلها.

فهذا قول المعتزلة القائم في خلاصته على أن العقل حاكم والشرع كاشف لحكم العقل، لكن لا على الإطلاق.

أما **الماتريدية**، فهم وإن وافقوا المعتزلة بالقول بالتحسين والتقبيح العقليين، إلا أنهم لا يرون تلازماً بين ما يحكم به العقل وما يأمر به الشرع، بالتالي لا تعتبر ذمة العبد مشغولة اقتضـــاءً أو جزاءً قبل ورود الشرع، بالتالي فحكم العقل بالحسن لا يلزم منه تحسين الشرع للفعل، فالتحسين كله للشرع؛ وبذا يؤول الأمر إلى أن الحسن ما حسنه الشرع والقبيح ما قبحه الشرع، وهذا مضمون مذهب الأشاعرة.

فالعقل البشري لا يملك صلاحية الاستقلال بإدراك المصالح؛ لقصوره وعجزه، وتأثره بعوامل ذاتية ومحيطية عدة؛ فالعقل له مجاله الذي لا يتعداه، فقد يدرك العقل السليم العالم المحسوس، ويدرك أنظمة الكون، حتى إذا ما حاول الدخول في دائرة التشريع بما فيه من غيب ضل، وانقاد للوحي. فالعقل يفهم التكليف ويجتهد فيه، ولكنه عاجز عن الاستقلال بالإتيان بشرع صالح، ولو دنيويا[١].

فرع (٢): تعليـــل أفعـــال الله وأحكامـــه

الخلاف في هذا الموضوع فرع الخلاف في الحسن والقبح العقليين، فبناءً على ما أثبت كل فريق في الحسن والقبح، إن كان عقلياً أو شرعياً، كان رأيه في تعليل أفعال الله ومنها أحكامه. فالعلة المختلف فيها في علم الكلام هي العلة الغائية المترتبة على تشريع الحكم، والتي

---

(١) العالم، **المقاصد العامة للشريعة**، ص(١٤٨، ٣٤٤- ٣٤٧).

يعبّـر عنها بمقصد الشارع من التشريع أو الغرض من التشريع، فهل شرع الله أحكامه لغايـة؟ اختلف العلماء على ثلاثة مذاهب[١]:

الأشاعـرة: ينفون كون العلة **باعثـة**، فالله ﷻ خلق المخلوقات وأمر بالمأمورات لا لعلة ولا لداع أو باعث، وإنما فعل ذلك لمحض المشيئة وصرف الإرادة، فالأحكام وإن ترتب عليها الصلاح، إلا أن ذلك على سبيل التفضل والإحسان لا الوجوب؛ إذ لا يجب على الله شيء. وهذا بيّنُ الارتباط بقولهم إن التحسين والتقبيح شرعيان. ودليل رأيهم أن التشريع لو كان لغاية وغرض لكان سبحانه ناقصاً بذاته **مستكملاً بغيـره**؛ فإنه إما أن يكون وجود العلة (الغرض) وعدمها بالنسبة إليه سواء، أو أن يكون وجودها أولى به، فإن استوى الوجود والعدم امتنع أن يفعل لأجلها، وإن كان أولى كان مستكملاً بها، فيلزم أن يكون قبلها ناقصاً. وهو سبحانه منزه عن النقص.

المعتزلـة: يرون العلة باعثة على التشريع، وأنه يجب تعليل أفعاله وأحكامه بعلل موجبة، ضـرورة أنها تابعة لما ثبت (عندهم) من حسن وقبح ذاتيين في الأشياء. ورأيهـم هذا ــ إضافة إلى ما سبق ــ يقوم على مبدأ وجوب فعل الصلاح والأصلح على الله، ودليل مذهبهم أن الله لا يشرع إلا لغاية،[٢]؛ إذ لو لم يكن لغاية لكان **عبثـاً** يتنزه عنه الحق سبحانه.

---

(١) ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الدمشقي الحراني، **مجمـوع الفتـاوى**، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، وساعده ابنه محمد، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ١٤١٢هـ=١٩٩١م. (٨/٨١-٩١).

- ابن عبد السلام، **القواعـد الكبرى**، ص(١٤).
- الأنصاري، **فواتح الرحمـوت**، (٢/٥١٦).
- ابن حزم، **الإحكام**، (٨/٥٨٢) وما بعدها.
- منون، **نبراس العقـول**، ص(٢٣٠-٢٣٤).
- الزحيلي، **أصـول الفقـه الإسلامي**، (٢/١٠٢٩).
- البوطي، **ضوابـط المصلحـة**، ص(٨٨-٩٠).
- شلبي، **تعليـل الأحكـام**، ص(٩٧، ١٢٦).
- السعدي، **مباحـث العلـة**، ص(٩٤-١٠٢).

(٢) الشهرستاني، **الملـل والنحـل**، (١/٤٥).

الماتريديـــة: يرون العلة باعثة لا على سبيل الوجوب، ولكن على سبيل التفضل والإحسان، فالأحكام معللة بالمصالح ظهر لنا البعض وخفي عنا البعض الآخر، مستدلين **بالنصـــوص المعللـــة**.

وبعـــد، فإن المسلمين متفقون جميعاً بعد ورود الشرع على أن الحاكم هو الله، والعقل ليس إلا تابعاً للشرع؛ فالعقل ينظر فيما جاء به الشرع ويجتهد من خلاله، وهذا القدر متفق عليه بين الجمهور والمعتزلة. فالخلاف في المسألة ـ على شهرتها ـ خلاف سطحي، يؤول إلى الوفاق، لا يرتب أثراً في الأحكام، إلا في مسألة أهل الفترات، وهي ليست بذات أهمية أو أثر عملي أيضاً.

وهكذا، فليس في الإسلام أصل ديني فوق العقل؛ بحيث لا يستطيع العقل تصوره، كما أنه ليس هناك عقل فوق الدين، وإنما هناك دين مطابق للعقل وعقل مساند للدين[1].

ولابن حزم كلام بديع في هذا المعنى، إذ يقول: "حقيقة العقل إنما هي تمييز الأشياء المدركة بالحواس، وبالفهم ومعرفة صفاتها.... وسائر ما هو في العالم موجود مما عدا الشرائع، وأن يوقف على كيفيات ذلك فقط، فأما أن يكون العقل يوجب ....فهذا لا مجال للعقل فيه، لا في إيجابه ولا في تحريمه، وإنما في العقل الفهم عن الله لأوامره، ووجوب ترك التعدي إلى ما يخاف العذاب على تعديه، والإقرار أن الله يفعل ما يشاء، ولو شاء أن يحرم ما أحل أو يحل ما حرم لكان له ذلك تعالى، ولو فعله لكان فرضاً علينا الانقياد لكل ذلك ولا مزيد"[2].

---

(١) علال الفاسي، **مقاصـــد الشريعـــة الإسلاميـــة ومكارمهـــا**، ص(٦٨).

(٢) ابن حزم، أبو محمد علي بن محمد الأندلسي، **الإحكـــام في أصـــول الأحكـــام**، ط/١، دار الحديث، القاهرة، ١٤٠٣هـ. (٣١/١). فكلام ابن حزم على ما فيه من جمال وقوة، إلا أنه يزدادهما إذا ما انضم إليه قول البوصيري: لم يمتحنا بما تعيا العقول به حرصاً علينا فلم نرتَبْ ولم نَهِم

المطلب الثاني: آراء الأصوليين في الأصـل في النصـوص

يتفرع عن مسألة تعليل أفعال الله مسألة أخرى، وهي الأصل في النصوص من حيث التعبد أو التعليل. وقد تبين من العرض السابق لمذاهب العلماء في المسألة أن الاتفاق حاصل على أن أحكام الله معللة بمصالح العباد. إلا أن خلافاً كان في الاقتصار بالتعليل على ما ورد في النصوص المعللة، أو تعدي الحكم محل وروده؛ استصحاباً للأصل المتفق عليه من أن أحكام الله شرعت لمصالح العباد. فعلى النظر الأول يكون الأصل التعبد، وعلى الثاني يكون الأصل التعليل. أما النظر التفصيلي في المسألة، فكان أن اختلف الأصوليون على أقوال ثلاثة رئيسة، تالياً بيانها مع أدلتها بإجمال[1]:

فرع (١): الأصـل في النصوص التعبـّد

وقصر التعليل على ما نصَّ على تعليله، وهذا قول الظاهرية[2]. وموقف الظاهرية من القياس والتعليل معروف؛ فقد عقد ابن حزم في كتابه "الإحكام" باباً لإبطال القياس في أحكام

---

(١) ابن حزم، **الإحكـام**، (٣٦٨/٧) (٥٤٦/٨).

- التفتازاني، **شـرح التلويـح**، (١٣٦/٢ -١٣٩).
- الأنصاري، **فواتـح الرحمـوت**، (٥١٦/٢-٥١٩).
- السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت:٤٩٠هـ)، **أصول السـرخسي**، ط/١، حقق أصوله: أبو الوفا الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ=١٩٩٣م.(٢/ ١٤٤-١٤٩).
- الشاطبي، **الموافقـات**، (٥١٣/٢-٥٢٤).
- البخاري، **كشـف الأسـرار**، (٤٣١/٣-٤٤٢).
- الخبازي، جلال الدين أبو محمد عمر بن محمد بن عمر، (٦٢٩-٦٩١هـ)، **المغنـي في أصـول الفقـه**، ط/١، تحقيق: محمد مظهر بقا، جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٠٣هـ. ص(٢٨٦).
- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، **شـرح اللمـع**، ط/١، حققه ووضع فهارسه: عبد المجيد التركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٨٨م. (٨٢٥/٢-٨٢٧).
- السعدي، **مباحث العلـة**، ص(٧١٠-٧١٥).
- الزحيلي، **أصول الفقه الإسلامي**، (١٠٣٠/٢-١٠٣٤).
- الغرياني، **الحكـم الشرعي بين العقـل والنقـل**، (٢٨٥-٢٨٧)

(٢) ابن حزم، **الإحكـام**، (٥٥٨/٨). فيقول: "فصح أنه لا يحل لأحد تعليل في الدين، ولا القول بأن هذا سبب هذا الحكم، إلا أن يأتي به نص".

الدين، وباباً لإبطال القول بالعلل في جميع أحكام الدين، من ذلك قولـــه: "لا يفعل الله شيئاً من الأحكام وغيرها لعلة أصلاً بوجه من الوجوه، فإذا نص الله تعالى أو رسوله على أن أمر كذا لسبب كذا أو من أجل كذا أو لكذا فإن ذلك كله ندري أنه جعله أسباباً لتلك الأشياء، في تلك المواضع التي جاء بها فيها، ولا توجب تلك الأسباب شيئاً من تلك الأحكام في غير تلك المواضع البتة"[١].

ويتقارب في الرأي مع الظاهرية من قال بأن الأصل عدم التعليل حتى يقوم دليل التعليل؛ ذلك أن النص موجب للحكم بصيغته لا بعلته، وبالتعليل ينتقل من الصيغة إلى العلة التي هي من الصيغة بمنزلة المجاز من الحقيقة، فيصير التعليل مغيراً لحكم النص، فلا يصح عندئذٍ، إلا إذا قام الدليل على أنه بخصوصه معلول. كما أن المعاني في المنصوص تتعارض، ولا بد من ترجيح، والترجيح لا يكون إلا بدليل؛ فدل على اشتراط قيام الدليل وانعقاد الإجماع على أن الأصل معلل، أو ثبوت النص على عين تلك العلة، وممن قال بهذا بشر المريسي من المعتزلة[٢].

ورُدَّ هذا بأن غاية التعليل تعدية الحكم لا تغييره وإبطاله؛ ذلك أن التعليل يلزم منه التغيير متى كان النص مخصوصاً بالحكم، كما في شهادة خزيمة. أما تعارض المعاني فلا يسلَّم، والعلة تُعرف بمسالكها.

فرع (٢): الأصل في النصوص التعليـــل (عند القائلين بالقياس)

- **الأصل التعليل بكل وصف صالح لإضافة الحكم إليه حتى يوجد مانع من البعض،** وهذا القول منسوب لبعض الشافعية.

وجه القول: أن الشارع لما جعل القياس حجة صار الأصل في النصوص كلها التعليل، والتعليل إما بجميع الأوصاف الموجودة؛ وذلك سادٌّ لباب القياس

---

(١) **الإحكـــام في أصـــول الأحكـــام**، (٥٤٦/٨).

(٢) الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، **المحصـــول**، ط/١، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ١٤٠٠هـ.(٤٩٤/٥).

- الغزالي، **شفـــاء الغليـــل**، ص(٢٩٩).

لاختصاصها به، أو بواحد مجهول فلا يصح، أو بواحد معين فيكون ترجيحاً من غير مرجح، وإما بكل وصف صالح للتعليل، إلا لمانع.

رُدَّ هذا: بأن التعليل بوصف صالح يكون منبئاً عن حكمة الحكم؛ فلا يكون ترجيحاً من غير مرجح، والعلة تعرف بمسلكها.

- **الأصل التعليل، لكن لا بد من دليل يميز الوصف، الذي هو علة**، وهو المختار عند الشافعية[1]، ومع ذلك لا بد قبل التعليل والتمييز من دليل يدل على أن هذا الأصل الذي استخرجت علته معلل في الجملة؛ لأن الظاهر وهو أن الأصل التعليل يصلح للدفع لا الإلزام، وبذا يفترق عن المذهب التالي.

وجه القول: أنه لا يمكن التعليل بكل وصف؛ لما جاء في الرأي السابق. ولا يصح التعليل بكل واحد؛ لوجود القاصر والمتعدي، فثمة احتمال، يزول بقيام الدليل على كون الأصل معلولاً. والحاجة إلى الدليل لا تنافي كون الأصل معلولاً، وذلك احتياطاً من العلة القاصرة.

---

(١) يلاحظ أن القول عن الشافعية في المسألة قد وقع فيه اختلاف، فنقل عنهم ما سبق، واشتهر بين أصحاب الشافعي أن الأصل في الأحكام هو التعبد دون التعليل.

- الزنجاني، شهاب الدين محمود بن أحمد، **تخريج الفروع على الأصول**، ط/٣، حققه ووضع حواشيه: محمد أديب صالح. ص(٣٨-٤٦).

وينقل الجويني عن الإمام الشافعي أن ليست الأصول وأحكامها حججاً، وإنما الحجج في المعنى، وأن الصحابة ﷺ كانوا يخوضون في وجوه الرأي من غير التفات إلى الأصول. ثم يقول: "ومن تتبع كلام الشافعي لم يره متعلقاً بأصل، ولكنه ينوط الأحكام بالمعاني المرسلة".

- الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، **البرهان في أصول الفقه**، ط/١، علق عليه وخرج أحاديثه: صلاح بن محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م. (٢/١٦١-١٦٣).

إلا أن كلام الجويني ونقله قد يفهم في سياق الاستدلال حيث لا أصل يقطع في المسألة، لا أن هذا مذهب الشافعي بإطلاق؛ بدليل ما ذكر بعد ذلك عن أخذه بالمصالح المرسلة، التي لا تكون كذلك إلا في غياب النص. أما ما ذكر عن الصحابة ﷺ فيحمل على هذا الفهم، واجتهادهم فيما فيه نص من غير أن يشيروا إليه لا يدل ألبتة على إغفالهم له وتعلقهم بالمصالح، ولكنه اجتهاد فطري، يراعي النص، ويُعمل الرأي، وإن كان خلواً من قواعد الأصول التي نشأت من بعدهم، -والله أعلم-.

- **الأصل التعليـل، ولا يُحتاج في طلب العلة إلى إقامة الدليل على أنه معلل،** كما لا يصح التعليل بكل وصف، فلا بد من دليل ـ لا غير ـ لتعيين كون ذلك الوصف علة، وهذا رأي بعض مشايخ الحنيفـة المعتبرين كالسمرقندي، ونقل عن الشـافعي أنه قال به، وإليه ذهب جمهور أهل الأصول.

وجه القول: أن الأكثر في أفعال الرسول ﷺ أنها غير مختصة، وكذا الصحابة ﷺ في مناظراتهم ما كانوا يطلبون الدليل أولاً على كون النص معلولاً. بالإضافة إلى ذلك: أن المسلك لما دل على أن النص معلول بعلة معينة عُلِمَ أنه ليس من النوع غير المعلل؛ فلا حاجة لإقامة الدليل على تعليله؛ إذ الأصالة كافية.

فرع (٣): الأصـل في العبادات التعبـد وفي المعاملات التعليـل

فالأصل في العبادات بالنسبة إلى المكلف التعبد دون الالتفات إلى المعاني، وأصل العادات الالتفات إلى المعاني، وهذا الرأي للشاطبي[١]. مستـدلاً على أن الأصل في العبادات التعبد بالتالية:

أولاً: الاستقراء؛ إذ وجد أن الموجبات تتحد مع اختلاف الموجَبات، وأن الشارع جمع بين المتفرقات وفرق بين المتماثلات ـ كما يقول نفاة القياس ـ، وما كان هذا شأنه فلا يعرف إلا من قِبَل الوحي، ولا مجال للعقل فيه إنشاءً أو تعديلاً أو تعدية أو تغييراً، فلا يفهم من العبادات إلا الحكمة العامة وهي الانقياد لأمر الله تعالى.

ثانياً: أن الشارع لم ينصب دليلاً واضحاً في العبادات يمكن للمكلف أن يقف عليه، فيعدي المنصوص إلى غيره، فيوسع وجوه التعبد ـ كما نصب في العادات ـ، وإذ كان الأمر كذلك دل على أن المقصود الوقوف عند ذلك المحدود دون التعدي إلى غيره. إلا حيث ثبت بنص أو إجماع معنى مراد فيتبع، إلا أن ذلك قليل فليس بأصل، و"الأصل ما عم في الباب وغلب في الموضع". مع مراعاة أن "المناسب" في العبادات معدود فيما لا نظير له، كما أن أكثر العلل المفهومة الجنس في أبواب العبادات غير مفهومة الخصوص، كالنهي عن الصلاة طرفي النهار.

---

(١) الشاطبي، **الموافقـات**، (٢/٥١٣-٥٢٨). وهي المسألة الثامنة عشرة من النوع الرابع من مقاصد الشارع.

ثالثاً: أن وجوه التعبدات مما لم يهتدِ إليه العقلاء في أزمنة الفترات اهتداءهم لوجوه معاني العادات، فالغالب في العبادات الضلال، وهذا يدل دلالة واضحة على أن العقل لا يستقل بإدراك معانيها ولا وضعها؛ فافتقر فيها إلى الشرع.

أما أدلة كون الأصل في العادات التعليل، فالتالية:

أولاً: الاستقراء؛ فالشارع فيها قاصد لمصالح العباد، والأحكام العادية دائرة معها حيثما دارت، فالشارع يصرح باعتبار المصالح، ويجعل الإذن دائراً معها حسب ما هو معروف في مسالك العلة.

ثانياً: توسع الشارع في بيان العلل والحكم في العادات؛ فعُلم أن قصده فيها اتباع المعاني.

ثالثاً: أن الالتفات إلى المعاني كان معلوماً في الفترات، إلا أنهم قصروا في بعض التفاصيل، فجاء الشرع ببيانها، خلافاً للعبادات التي كان الصحيح منها نادراً، مما ليس من اجتهاد عقولهم، ولكن مما بقي من شريعة إبراهيم عليه السلام.

تقسيم رابع: حيث تنقسم واجبات الشرع إلى ثلاثة أقسام[1]:

القسم الأول: ما كان تعبداً محضاً، لا مدخل للحظوظ والأغراض فيه؛ كرمي الجمار في الحج.

القسم الثاني: ما كان المقصود منه حظ معقول، لا التعبد؛ كقضاء الدين ورد المغصوب.

القسم الثالث: ما كان المقصود منه الأمران؛ حظ العباد وامتحان المكلف بالاستعباد؛ كالزكاة.

وهذا التقسيم على صحته، إلا أنه لا يبين الأصل الغالب في الأحكام؛ فمن المعلوم بداهة أن في الشرع هذه الأنواع الثلاثة.

وبعد، فغني عن القول أن الرأي الثالث المفرّق بين العبادات والعادات هو الأدق نظراً وتأصيلاً من بين الآراء، وهذا الملحظ من الشاطبي ـ رحمه الله ـ يقويه:

١. ليس القول بأن الأصل في العبادات التعبد مما انفرد به الشاطبي، بل يقول بهذا جمهور العلماء، وفي هذا يقول المقري ـ شيخ الإمام الشاطبي ـ في القاعدة (٢٩٦): "نصوص الزكاة في بيان الواجب غير معللة عند مالك ومحمد (الشافعي)؛ لأن الأصل في العبادات

---

(١) المواق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، **التاج والإكليل شرح مختصر خليل**، ط/٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ. (٤٣١/٢).

ملازمة أعيانها ــ كما مر ــ فالواجب أعيانها، وقال النعمان: معللة بالمالية الصالحة لإقامة حق الفقير..."[1]. وهكذا، فإن اعتبار التعبد في الأحكام سيما العبادات مما قال به الفقهاء على الجملة.

٢. هل حقاً أن الأصل في العبادات التعبد؟

لقد نازع في هذا الأصل بعض العلماء والباحثين، حتى الشاطبي الذي قرر هذا الأصل ــ من بعد شيخه ــ؛ حيث ذكر بعض المعاني والمصالح في العبادات في سياق الرد على من أنكر التعليل[٢]. كما أن ابن القيم قد بالغ في ذكر "حِكَم" الأحكام سواء في العبادات أو العادات، التعبدي منها والمعلل، حتى إنه ذكر حكم المقادير والأعداد[٣]. وكذا ابن دقيق العيد في ذكر المعاني المعقولة في الحج[٤]. وكذا الدهلوي سيما في أحكام الأسرة[٥]، ومثله البخاري[٦].

كما أن النظرة المقاصدية أصبحت ذات بال وخطر عند كثير من المعاصرين، في سعي منهم لإثبات معقولية الشريعة وصلاحيتها؛ وسبيل ذلك إثبات التعليل في أصولها وتفصيلاتها؛ متابعة للفكر الشاطبي، مع تجاوز ما قرره الشاطبي ذاته من فرق بين العبادات والعادات من حيث الأصل في كل منهما. فتجد من يذكر علل العبادات في أصل مشروعيتها؛ كالصلاة بأنها

---

(١) المقري، **قواعد الفقه**، تحقيق: محمد الدردابي، دار الحديث الحسنية، الرباط. (رسالة دكتوراه). نقلاً عن الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص(٢١١).

(٢) **الموافقات**، (٢/١٢، ١٣).

(٣) ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، رتبه وضبطه وخرج أياته: محمد عبد السلام إبراهيم، ط/١جديدة كاملة في مجلد واحد، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٥هـ=٢٠٠٤م. فصل: "ليس في الشريعة شيء على خلاف القياس"، ص(٢٤٠-٤٨٣).

(٤) ابن دقيق العيد، تقي الدين، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، اعتنى به: حسان عبد المنان، بيت الأفكار الدولية. ص(٢٤٩).

(٥) الدهلوي، أحمد شاه ولي الله بن عبد الرحيم، **حجة الله البالغة**، أول طبعة عام: ١٣٥٥هـ. دار التراث، القاهرة. ص(١١٧-١٤٤).

(٦) البخاري، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن، **محاسن الإسلام وشرائع الإسلام**، ط/٣، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٥م. ص(٣٨-٥٥).

تنهى عن الفحشاء والمنكر، وأن الصيام كتب على المكلفين لعلهم يتقون، والتعليل في الزكاة أبيَن، وهكذا حتى يعلل الرخص والفروع[١].

إن هذا التعليل مقبول ما كان خادماً للحكم؛ ببيان مزاياه ولطف الله فيه، لا موجهاً مؤثراً بمجرده، مع مراعاة جملة أمور عند ذكر هذا النوع من التعليل، وهو ما يعرف بحكمة المشروعية، وذلك[٢]:

- الإيمان المطلق بأن ما شرعه الله ﷻ من أحكام إنما كان لمعنى استحق هذا النوع من التشريع.
- أن ما شرع من الأحكام على اختلافها إنما كان لمقاصد وغايات تلتقي لتحقيق مصلحة الإنسان بجلب المنفعة له ودفع الضرر عنه.
- عدم تعليق الإيمان أو القبول بأي حكم شرعه الله ﷻ على فهم ومعرفة الحكمة منه؛

لعدم استقلال العقل بمعرفة المصالح، ولكون الرسول ﷺ أوثق من العقل[٣]. ولما يلزم عن ذلك من تعطيل الأحكام مؤقتاً إلى حين ظهور المصلحة منها، وقد لا تظهر لأن مصلحة الحكم قد لا تتبين إلا بعد التطبيق. أو يلزم تعطيل الأحكام على التأبيد؛ لتعبدية هذه الأحكام. ولا قائل بذلك، فيكون الامتثال في المقام الأول، ثم البحث عن وجوه المصالح في الحكم.

يقول الإمام المقَّـــري في الموقف الحق من التعليلات لهذا النوع من الأحكام: "التدقيـــق في تحقيق حكم المشروعية **من مُلَـــح العلم لا من متينه** عند المحققين، بخلاف استنباط علل الأحكام وضبط أماراتها، فلا ينبغي المبالغة في التنقير عن الحِكَم، **لا سيما فيما ظاهــره**

---

(١) الريسوني، أحمد، **نظريـــة المقـــاصد عن الإمـــام الشـــاطبي**، تقديم: طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، هيرندن- فيرجينيا - الولايات المتحد الأمريكية، ١٤١٦هـــ=١٩٩٥م. ص(٢١١-٢٢٢).

- القرضاوي، يوسف، **فقه الأولـــويـــات**، دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة، ط/١، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٩٥م. ص(٣٥، ٣٦).

(٢) زيـــدان، عبد الكريم، **المفصـــل في أحكـــام المـــرأة والبيـــت المسلـــم**، ط/٣، مؤسسة الرســـالة، بيروت، ١٤٢٠هـــ=٢٠٠٠م. (٦/٢٠٦، ٢٠٧).

(٣) الدهلوي، **حجـــة الله البالغـــة**، ص(٦).

التعبـــد؛ إذ لا يُؤمن من ارتكاب الخطر والوقوع في الخطأ. وحسب الفقيه من ذلك ما كان منصوصاً أو ظاهراً أو قريباً من الظهور"[1].

وهنا، نتساءل عن طبيعة **التعليـــل المقصـــود** عند القائسين، المثبتين للتعبد في شطر الأحكام الشرعية، في ظل قولهم بأن الأصل التعليل! وكذا ما يتصور من تناقض بين القول بأن أفعال الله غير معللة، والقول بأن أحكام الله شرعت لمصالح العباد؛ أي معللة بالمصالح.

سبق القول إن هذه المسألة فرع الاختلاف في تعليل أفعال الله وأحكامه، وتلك مسألة كلامية فلسفية، وما نحن بصدده الآن مسألة أصولية؛ تراد لإنتاج الفروع الفقهية في جزئيات المسائل. وعليه، فهل التعليل عند المتكلمين هو ذاته عند الأصوليين؟ حيث اشتهر عن المتكلمين أن أحكام الله لا تعلل، وعن الفقهاء والأصوليين التعليل[2]. وحيث كان الأصل التعليل عند هؤلاء، فما مكان التعبد الذي يشكل شطر أحكام الشرع؟

التعليـــل المقصـــود عند كلٍّ من علماء الكـــلام والأصـــوليين:

كان أن اجتهد بعض العلماء في محاولةٍ لدفع الإشكال المطروح؛ من كون الأحكام معللة بمصالح العباد، ومن أن أفعال الله تعالى لا تعلل[3]. والمختار: أن الأمرين غير واردين على محل واحد، فالعلة عند المتكلمين هي العلة الغائية التي يقصدها الفلاسفة، وهي ما يوجب الشيء لذاته؛ ذلك أن علماء الكلام اضطروا إلى مجاراة الفلاسفة والمناطقة في اصطلاحاتهم وما يطرحون من قضايا؛ فمتى كان الحديث في علم الكلام، حيث التعليل بالعلة الغائية المستلزمة

---

(١) **قواعـــد الفقـــه**، القاعدة: (١٥٨)، نقلاً عن الريسوني، نظرية المقاصد، ص(٢٢٢).

(٢) السبكي، **الإبهـــاج**، (٤١/٣).

(٣) شلبي، **تعليـــل الأحكـــام**، ص(١٢٦-١٢٨). بأن السبب هو الخلط بين العلة الغائية الباعثة على شرع الحكم، والعلة بمعنى الوصف الذي هو مظنة الحكمة.

- السبكي، **الإبهـــاج**، (٤١/٣)، وذكر رأي أبيه علي بن عبد الكافي السبكي، بأن التعليل إنما هو في حق المكلفين، وهو الباعث لهم على الفعل، أما في حق الله فلا علة ولا باعث، وقد رُدَّ بما يبطله؛ من أن الكلام في تعليل أفعال الله لا المكلفين.
- راجع: الريسوني، **نظريـــة المقاصـــد**، ص(٢٢٣-٢٣١).

للاستكمال وعدم الاختيار في الأفعال، قيل بنفي التعليل، فإذا ما انتقل الحديث إلى العلة الجعلية الأصولية كان الإثبات[١].

يؤكد هذا أن المعتزلة قالوا بأن "العلل الشرعية ليست بموجبة للأحكام على التحقيق كالعلل العقلية، وإنما جعلت أمارة لها، وإنما تكون أمارة عند شرائط مخصوصة، وإذا لم يصح حصولها قبل الشرع لم تكن أمارة للأحكام، وإذ لم تكن أمارة لم تكن علة"[٢]. فهذا بيان واضح للمذهب بالنسبة للعلل الشرعية، بأنها ليست موجبة للحكم كالعلل العقلية، فالوصف إنما يكون علة تبعاً لوضع الشرع، فلا يكون الوصف علة قبل ورود الشرع. وهذا يعني أن العلة الشرعية على ما قد يظهر فيها من معنى معقول، إلا أنها لا توجب الحكم لولا إيجاب الشارع، بحيث لو عقل المكلف تلك العلة لم يكن له أن يشرع بناءً عليها، وهذا قدر التعبد في العلة الشرعية المعقولة المعنى، فيصح القول بعدئذٍ بأن العلة تعبدية.

التعليـــل المقصـــود عند كلٍّ من الأصـــوليين والفقهـــاء:

يرى مصطفى شلبي أن الاختلاف في الأصل في الأحكام بين التعبد والتعليل عائد إلى المناظرات والجدل الذي كان بين أتباع المذاهب، والذي لم يكن ليسلم فيه أحد الخصمين للآخر بعلة، حتى يقيم الدليل على أن الأصل التعليل[٣].

إلا أن كلامه يحتاج إلى شيء من الدقة؛ ذلك أن الاختلاف في الأصل في النصوص تعبداً أو تعليلاً، إنما كان في المقام الأول بين جمهور القائلين بالقياس وبين الظاهرية، والقدر الذي أثبته شلبي يتعلق بجزئية واحدة في ذلك الخلاف وهي إقامة الدليل على تعليل الأصل مما اختلف فيه الشافعية مع جمهور الأصوليين، مع اتفاق الطرفين على أن الأصل التعليل[٤].

---

(١) البوطي، **ضوابـــط المصلحـــة**، ص(٩٦-٩٩).

(٢) أبو الحسين البصري، محمد بن علي بن الطيب، **شـــرح العمـــد**، ط/١، تحقيق ودراسة: عبد الحميد علي أبو زنيد، دار المطبعة السلفية، القاهرة، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ١٤١٠هـ. ص(١/٣٠٠، ٣٠١).

(٣) شلبي، **تعليـــل الأحكـــام**، ص(١٠٥).

(٤) بالرغم مما اشتهر عن أصحاب الشافعي من أن الأصل التعبد؛ إلا أن مسلك الإمام الشافعي يرد ذلك، بل لعـــل القياس والتعليل عند الشافعية نظرياً أوســـع مجالاً منه عند الحنفيـــة، المانعين من القيـــاس في الكفارات والرخص والأسباب وغيرها.

فالخلاف الحقيقي إنما كان بين الظاهرية الواقفين عند حد النص لا يجاوزونه حتى لو كان النص معللاً، وبين الجمهور القائلين بالقياس بكل ما يلازمه. ليصدُق على الظاهرية عندئذٍ أنهم أرباب التعبد، وأن الجمهور أرباب المعاني، بالمعنى المقصود في البحث بكلٍّ من التعبد والتعليل.

والذي أراه متجهاً أن الشريعة حيث كانت معللة بالمصالح، فما ذلك بالمعنى الأصولي الذي يقابل التعبد، ولكنه التعليل بمعنى الصلاح الذي يشتمل عليه الحكم، فالتعليل بهذا المعنى حاصل في محض التعبديات عبادات كانت أو عادات، لكنه تعليل لا يقوى على التأثير في الأحكام إنشاءً أو تعديلاً أو تغييراً؛ إذ ذلك لا يكون إلا في نطاق التعليل بالمعنى الأصولي الخاص، المؤثر في إثمار الأحكام.

وهذا ما نبّه عليه الإمام الجصاص من الفرق بين علل الأحكام وعلل المصالح؛ ذلك أن علل المصالح ليست هي العلل التي يقاس عليها أحكام الحوادث، ولا يوقف عليها إلا من طريق التوقيف. فعلل الأحكام هي تلك الأوصاف في الأصل المعلول، بخلاف علل المصالح التي هي معانٍ في المتعبَّدين، تفيد العلم بأن التعبد بها محصل للمصلحة، وعدمه مؤدٍّ إلى الفساد، وأن الشرع لم يأتِ بها إلا لحكمة، وإن لم نقف على وجه المصلحة في كل شيء بعينه[1].

وعليه؛ فالتعليل هنا بخلاف المقصود عند أهل الأصول المراد للقياس والاستنباط والإلحاق، وما لم يفد هذه الغاية لم يخرج عن تعبديته، فلا ينخرم الأصل الذي قرر الشاطبي من أن الأصل في العبادات التعبد.

وقفـــة مع الظاهريـــة

إن الوقوف عند ما يقضي به النص؛ اعتقاداً بأن في هذا صيانة للتشريع من التغير أو التقول على الشارع، اعتقاد يحمل في طياته التناقض والمخالفة للمقصد المراد؛ إذ في الوقوف عند حد اللفظ إهدار للمعنى المعقول الذي جاء به النص، فيكون في ذلك إهمال للنص بعدم العمل بموجبه فيما لم يكن فرعاً مباشراً له، بل ولو كان كذلك؛ فالظاهرية لا يعدون الأحكام مع العلة

---

(١) الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، **أصول الجصـــاص** المسمى: **الفصـــول في الأصـــول**، ضبط نصوصه وخرج أحاديث وعلق عليه: محمد محمد تامر، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م. (٢/٢٩١-٢٩٥).

النصية، بما ينتج فراغا تشريعيا، فيصار بالمسألة إلى الحكم العدمي اللاشرعي على أن تلحق بالمنصوص؛ لا لشيء إلا لما هو معلوم من موقفهم من التعليل.

فقد كان الخليق بهم، وهم أنصار النصوص الوقافون عندها، القائلون بشمول الشريعة لكل الحوادث، غير متأثرة في شمولها بعوارض الزمان والمكان، كان الأولى بهم استغلال النص بكل طاقاته؛ ليشمل جميع الحوادث على اختلاف المتغيرات الممكنة. هذا، مع مراعاة أنهم قائلون بشمول النصوص لكل الوقائع؛ إعمالاً للعموم في أقصى طاقاته. ولعل الغزالي في كتابه أساس القياس يساند مذهبهم(١).

---

(١) راجع: الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، **أســاس القيــاس**، تحقيق: فهد السدحان، مكتبة العبيكان، ١٩٩٣م. إذ يبني فكرة القياس على معنى العموم، وأن العلة التي يقوم عليها القياس تقرب كثيراً من المعنى الجامع لأفراد العام. بعبارة أخرى: أن القياس هو عمل بعموم النص أو مدلوله.

خـــلاصـــــة:

١. الخلاف في مسألة التحسين والتقبيح على شهرته يؤول إلى الوفاق؛ فالجمهور والمعتزلة والماتريدية على أن العقل تبع للشرع بعد وروده. والاختلاف إنما هو في كون فعل الصلاح واجباً على الله، أو أن ذلك تفضل منه وإحسان. والقول بالتفضل هو الأليق تأدباً في جناب الله؛ فما شرع الله إلا ما فيه الصلاح، وإذ كان قـــادراً من حيث الجواز العقلي والعملي على أن يكلف بالشاق الضار، وله الحجة البالغة؛ فالأدب يقضي بأن ما شرعه محققاً لمصالح العباد إنما كان على سبيل التفضل والإحسان. وقد كانت توبة الإسرائيلي قتل نفسه!

٢. الخلاف في تعليل أفعال الله خلاف كلامي، اختلط مع الأصول عند الحديث على العلة، فكان التحرج عند البعض من القول بالتعليل، ولكن المحصلة عند الجميع إثبات التعليل في الأصول والفقه، إلا الظاهرية الذين سحبوا نفي التعليل على الجميع.

٣. اختلف العلماء في الأصل في النصوص، التعبد أم التعليل، والتحقيق أن التعليل المقصود هنا ليس التعليل الأصولي المراد لأجل القياس والتعدية، بدليل طرد الجمهور التعليل أصلاً في كلٍّ من العبادات والمعاملات، ومن المقطوع به أن العبادات تعبدية على الجملة، وهي شطر الشرع، فكيف يكون الأصل التعليل فيما قام على التعبد؟ فإن قيل بأن المقصود هو إعمال التعليل ما لم يمتنع، فيردُّ بأن امتناعه بعد محاولة الإعمال دل على أن شطراً كبيراً من الأحكام قام على التعبد؛ فلا يثبت أصلاً فيما ثبت امتناعه فيه.

المبحث الثاني

قضـــايا تعبديـــة خاصـــة

المطلب الأول: قضايا تعبدية معـــدول بها عن سنن القيـــاس

والمعدول به عن سَنَن القياس هو ما دل النص أو الإجماع على اختصاص حكمه بمورده، فيمتنع إلحاق غيره به؛ لما فيه من إبطال الاختصاص؛ إذ لو صح القياس عليه لارتفع حكم العموم في الأصل الذي خص هذا المستثنى منه. أما إذا لم يقم الدليل من النص أو الإجماع على الاختصاص فيحتمل تطرق القياس إليه؛ إذ لا يمكن دعوى الاختصاص بالتشهي[١].

وحد المعدول به عن سنن القياس أن يرد نقضاً على قياس معتبر شرعاً بالاتفاق، بحيث يلزم من طرده بطلان الأصل المعلوم من نص الشرع وقياسه، فيعلم عندئذٍ اختصاص ذلك الحكم بتلك العين[٢]. ومن جهة أخرى، فإن هذه العين وإن كانت تمثل تخصيصاً للعموم الذي وردت عليه[٣]، إلا أنها لا تقدح فيه شأن سائر المخصصات؛ فتستقل تلك العين بذلك الحكم الخاص ويعمل بالعموم فيما سواه.

إن عموم الشريعة بحسب المكلفين من أبرز سمات الشريعة الإسلامية؛ بما هي الشريعة الكاملة الخالدة حتى قيام الساعة. وعمومها يعني أن لا يختص الخطاب في حكم من الأحكام بمكلف دون آخر، ما دام شرط التكليف موجوداً، وأن لا يستثنى من الدخول تحت أحكامها أي مكلف[٤]. وهذه هي القاعدة العامة، والتي يدل عليها قوله ﷻ: "قُلْ يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنِّي رَسُولُ اللهِ إِلَيْكُمْ جَمِيْعَاً"[٥]. ولئن قيل بأن هذه الخاصية لم تبقَ على عمومها؛ ضرورة أن "ما من عام إلا

---

(١) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، **شفـــاء الغليـــل في بيـــان الشبـــه والمُخيـــل ومسالك التعليـــل**، وضع حواشيه: زكريا عميرات، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ=١٩٩٩م. ص(٣٠٠-٣٠٣). المراد هنا بالمعدول به عن سنن القياس ما كان من الخصائص أو غير معقول المعنى، وليس ما كان استثناءً من أصل عام وهو معقول المعنى. وهي المسألة الخلافية المعروفة بين الحنفية والشافعية. راجع: الزنجاني، **تخريـــج الفـــروع على الأصـــول**، ص(١٨٣).

(٢) الغزالي، **شفـــاء الغليـــل**، ص(٣٠٣).

(٣) الزركشي، **البحـــر المحيـــط**، (٢/٥٣٤).

(٤) العالم، **المقاصد العامة للشريعـــة**، (٤٢).

(٥) سورة الأعراف، الآية: (١٥٨)

وقــد خص منه البعض"[1]؛ بما ورد عن الشارع من تخصيص لبعض الأفــراد ببعض الأحكام، بما يشكل قدحاً في اطراد هذا العموم، فيجاب عنه بموجز من القول، بلاغه[2]:

- قطعية القاعدة؛ بقطعية الأدلة التي أنتجتها، فلا تكون محتملة، خلافاً لقضايا الأعيان المحتملة.
- أن قضايا الأعيان جزئية وتلك القواعد كلية، والجزئي لا يقوى على نقض الكلي.
- في حال التعارض بين القاعدة الكلية وقضية العين الجزئية، فإما أن يعملا معاً أو يهملا، أو يعمل بالجزئي، وهذا كله باطل، فلم يبقَ إلا إعمال الكلي دون الجزئي، وهذه مكانة القاعدة العامة من قضايا الأعيان، فلا يمكن أن تشكل الأخيرة نقضاً لها بحال، إلا تخصيصاً ــ كما سبق ــ.

وفيما يلي أتناول هذه الخصائص، باعتبارها عدولاً عن مقتضى القياس، المفيد للتعدية والإلحاق حيثما ظهرت العلة. فالحال هنا أن العلة قد أسفرت وكشفت عن نفسها دون أن تتعدى موضعها فيما عساه يكون أولى مما اختصت به. فلئن عقلت العلة الموجبة للحكم والتي استدعت هذا العدول، فإن في عدم تعديتها حيث تتأكد المساواة أو الأولوية عدمَ معقوليةٍ؛ أي أن عدم التعدية يمثل الجانب التعبدي في هذا النوع من المسائل.

هذا، وقضايا الأعيان على قسمين، منها ما كان خاصاً بالرسول ﷺ، ومنها ما كان خاصاً ببعض الصحابة ﷺ.

فــرع (١): خصـــائص النبـــي ﷺ

أقرر بداية أن العلماء قديماً وحديثاً تعرضوا لذكر هذه الخصائص، وعكفوا على ذكر الحِكم منها، سيما بعد أن أصبحت في وقتنا الحالي مثار شبهات. والغاية من ذكرها هنا إنما هو التنبيه على جانب التوقيف، وإثبات الاختصاص المانع من الإلحاق والقياس، سواء عقل المعنى فيها أم لم يعقل؛ لما يلزم من التعدية من إبطال ذلك الاختصاص.

---

(١) محمد أديب صالح، **تفسير النصـــوص في الفقه الإسلامي**، دراسة مقارنة لمناهج العلماء في استنباط الأحكام من نصوص الكتاب والسنة، ط/٤، المكتب الإسلامي، بيروت، دمشق-عمان، ١٤١٣هـ= ١٩٩٣م. (٢/ ١٠٩).

(٢) الشاطبي، **الموافقـــات**، (٤/ ٨، ٩).

كما أقدم بالقول إن خصائص النبي ﷺ وإن كانت معقولة المعنى في البعض منها، إلا أن غيره ﷺ لا يقاس عليه فيها؛ لعدم اشتراك غير الرسول ﷺ معه فيما أوتي من ميزات نفسية وعقلية وجسمية، فإن تحقق البعض منها في أحدٍ ما فلا يتحقق الكل، والسمة الأبرز التي تناط بها الخصوصية هي الرسالة والعصمة، وأثر ذلك فيما يجب أن يكون عليه من شمائل لا تجتمع لغيره، ولو جاز الاعتراض على ما اختصه الله به باعتباره بشراً مكلفاً كغيره، لاعتُرض وقُدح في نبوته ﷺ؛ إذ لا موجب لاختصاصه بالنبوة وهو كغيره من الناس[1]. وهذا هو الملحظ الذي تمسك به مشركو العرب وجادلوا فيه دون سائر الخصائص، سيما وقد وصفهم القرآن بأنهم قوم خصمون.

استعـراض نمـاذج من هذه الخصائـص:

أولاً: زواجه ﷺ بأكثر من أربعة نساء، يقول ﷻ: "مَا كَانَ عَلَى النَّبِيِّ مِنْ حَرَجٍ فِيمَا فَرَضَ اللهُ لَهُ سُنَّةَ اللهِ فِي الَّذِينَ خَلَوْا مِنْ قَبْلُ"[2]. يكفي المسلم المتعبد هذه الآية التي تمنح النبي ﷺ الإذن من ربه ﷻ، رافعاً الحرج عنه ﷺ، وهذا مقام العبودية والتسليم. إلا أن الآية تحمل الاعتراض الذي قد يرد، وهو أن مخالفة القدوة للمخاطَبين تورث شيئاً من الحرج، فكيف يتقبل المكلف هذه الخاصية لغيره دونه، حتى لو كان نبيه، سيما وأن الترفع عن الزواج قد يكون ميزة، وقد امتدح الله يحيى عليه السلام بأنه كان حصوراً! إلا أن الحق تعالى يبين أن هذه سنته في الأنبياء السابقين، فهو ليس بالأمر المبتدع، وهذا القدر يعتبر كافياً في حق المكلف الواقف عند حدود العبودية.

وقد أورد بعض العلماء ما في هذه الخاصية من حِكم، فذكر القرطبي منها: نقل محاسنه الباطنة؛ لكماله ﷺ ظاهراً وباطناً، ونقل الشريعة التي لم يطلع عليها الرجال، وتشريف القبائل بمصاهرته، وشرح صدره بكثرتهن عما يقاسيه من أعدائه، وزيادة

---

(١) الطوفي، نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد، (ت: ٧١٦هـ)، **شرح مختصر الروضة**، ط/٤، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. (٢٧٩/٣).

(٢) سورة الأحزاب، الآية: (٣٨).

التكليف في القيام بهن، مع تحمل أعباء الرسالة، فيكون ذلك أعظم مشقة وأكثر أجراً، كما أن النكاح في حقه عبادة. وقد تزوج أم حبيبة بنت أبي سفيان وأبوها في ذلك الوقت عدوه، وتزوج صفية وقد قتل أباها وعمها وزوجها، فلو لم يكن على درجة من الكمال الباطن كما الظاهر لما ألفنه ولمِلنَ إلى أهلهن[1]. ثم إن اشتراط العدد في حق عموم المسلمين مرده الخوف من الوقوع في الجور وعدم العدل، وهذا المحذور منتفٍ في حق النبي ﷺ و"إذا زال الموجِب زال الموجَب"[2].

ثانيـــاً: من خصائصه ﷺ الزواج بدون ولي ولا شهود[3]. وتعليل ذلك أن الولي إنما اشترط في نكاح المرأة للمحافظة على الكفاءة، وهو ﷺ فـوق الكفاءة، وإنما اعتبر الشهود لأمن الجحـــود، وهو ﷺ لا يجحد، ولو جحدت هي لرجع إلى قوله ﷺ لا إلى قولها[4].

ثالثـــاً: من خصائصه ﷺ أيضاً عدم زواجه بالكافرة؛ لقوله ﷻ: "وَامْرَأَةً مُؤْمِنَةً إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا لِلنَّبِيِّ"[5]، دل على أن الكافرة لا تحل له[6].

هذا، وقد اختلف العلماء في بعض ما يعتبر من خصائصه ﷺ، كانعقاد النكاح بلفظ الإعتاق والهبة، وكون عتق الأمة صداقها، وكذا جواز زواج الصغار؛ إذ يرى عثمان البتي وأبو

---

(١) القرطبي، أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج، **تفسيـــر القرطبي**، المسمى: **الجامـــع لأحكـــام القـــرآن**، تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، ط/٢، دار الشعب، القاهرة، ١٣٧٢هـــ. (١٤/١٩٥).

(٢) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، **كشـــاف القنـــاع**، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـــ. (٥/٢٦).

(٣) السيوطي، أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن أبو بكر، **الخصـــائص الكبـــرى**، المسمى: **كفاية الطالب اللبيب في خصائص الحبيب**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م. (٢/٤٢٧).

(٤) المصدر نفسه، (٢/٤٢٧).

(٥) سورة الأحزاب، الآية: (٥٠)

(٦) القرطبي، **تفسير القرطبـــي**، (٢٢/٢١).

بكــر الأصم وابن شبــرمة أن زواجــه ﷺ من عائشة وهي دون البلــوغ كان من خصائصـــه ﷺ(١).

فـــرع (٢): قضايـــا الأعيـــان

هذا، وليس النبي ﷺ وحده من انفرد ببعض الخصائص، بل إن هناك من الصحابة ﷺ من خصه النبي ﷺ ببعض الخصائص كشهادة خزيمة(٢)، ورضاع ســالم(٣). وهــذه المســائل تعرف بقضايا الأعيان. ومن أشهر مسائل قضايا الأعيان في الأحوال الشخصية قضية **رضـــاع ســالـــم.**

من الأحاديث والآثار في المسألة:

الأول: عن عائشة قالت: جاءت سهلة بنت سهيل، إلى النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله، إني أرى في وجه أبي حذيفة من دخول سالم وهو حليفه، فقال ﷺ: "أرضعيه"، قالت: وكيف أرضعه وهو رجل كبير؟ فتبسم رسول الله ﷺ وقال: "قد علمت أنه رجل كبير"(٤).

---

(١) ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (ت: ٤٥٦هـ)، **المحلـى بالآثـار**، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لجنة إحياء التراث العربي. (٩/٤٥٩).

(٢) خزيمة بن ثابت بن الفاكه الأوسي، من السابقين الأولين شهد بدراً وما بعدها، وقيل أول مشاهده أحد. وقصة الخصوصية: أن النبي ﷺ ابتاع فرساً من أعرابي، فأنكر الأعرابي البيع، فشهد خزيمة للنبي ﷺ، فقال النبي ﷺ: "من شهد له خزيمة فهو حسبه"، فكانت شهادته ﷺ شهادة رجلين.

ابن حجر العسقلاني، شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي، (ت: ٨٥٢هـ)، **الإصابـــة في تمييــز الصحابـــة**، بهامشه: الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لابن عبد البر النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣هـ)، ط/١، دار صادر، ١٣٢٨هـ، مصر. (٤٢٥/١، ٤٢٦).

(٣) سالم بن معقل، مولى أبي حذيفة بن عتبة بن ربيعة، أحد السابقين الأولين. وكان أبو حذيفة قد تبناه كما تبنى الرسول ﷺ زيد بن حارثة ﷺ، فكان أبو حذيفة يرى أنه ابنه، فأنكحه ابنة أخيه. وقصته في الرضاع مشهورة.

ابن حجر العسقلاني، **الإصابـــة في تمييــز الصحابـــة**، (٦/٢، ٧).

(٤) مسلم، كتاب: الرضاع، باب: إرضاع الكبير، رقم الحديث: (٢٦٣٦).

الثاني: عن عروة قال: أبى سائر أزواج النبي ﷺ أن يدخل عليهن بتلك الرخصة أحد من الناس — يريد رضاعة الكبير — وقلن لعائشة: والله ما نرى الذي أمر به رسول الله ﷺ سهلة بنت سهيل إلا رخصة في رضاعة سالم وحده من رسول الله ﷺ، والله لا يدخل علينا أحد بهذه الرضعة ولا يرانا"[١].

الثالث: عند مالك، وفيها: " ...فأخذت بذلك عائشة أم المؤمنين فيمن كانت تحب أن يدخل عليها من الرجال، فكانت تأمر أختها أم كلثوم بنت أبي بكر الصديق وبنات أخيها أن يرضعن من أحبت أن يدخل عليها من الرجال، وأبى سائر أزواج النبي ﷺ أن يدخل عليهن بتلك الرضاعة أحد من الناس، وقلن: لا والله ما نرى الذي أمر به رسول الله ﷺ سهلة بنت سهيل إلا رخصة من رسول الله ﷺ في رضاعة سالم وحده"[٢]. وفي بداية الحديث، ذكر لسبب الحرج الذي حصل لسهيلة بما جاء من تحريم التبني، وإلغاء أحكامه التي كانت تسوي بين الابن النسبي والابن المتبنى.

كان في المسألة ثلاثة آراء رئيسة:

الأول: أن الرضاع المحرم ما كان في الحولين، وقصة سالم قضية عين خاصة بسالم، لا يقاس عليها غيرها، ذهب إلى هذا الجمهور (الحنفية[٣]، المالكية[٤]، الشافعية[٥]، الحنابلة[٦]) ومعهم نساء النبي ﷺ عدا عائشة[١].

---

(١) النســـائي، كتاب: النكاح، باب: رضاع الكبير، رقم الحديث: (٣٢٧٢).

(٢) مالك بن أنس، **الموطــأ**، كتاب: الرضاع، باب: ما جاء في رضاع الكبير، رقم الحديث: (١١١٣).

(٣) السرخسي، **المبسوط**، (١٣٦/٥).

(٤) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري، (٣٦٨-٤٦٣هـ)، **التمهيـــد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ. (٢٦٠/٨).

(٥) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (١٥٠-٢٠٤هـ)، **الأم**، ط/٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ. (٢٩/٥).

(٦) ابن مفلح، **المبدع**، (١٦٥/٨).

الثاني: أن رضاع الكبير محرم، وقصة سالم عامة في أفراد الأمة، قال بذلك الظاهرية وبعض الصحابة والتابعين[٢].

الثالث: رأي ابن تيمية وابن القيم ونصره الشوكاني، الجمع بين الروايات، بالمنع إلا لحاجة، كما كان من حال سهيلة، فمن وجدت فيها هذه العلة وهي الحاجة إلى من لا يستغنى عن دخوله عليها، ويشق احتجابها عنه، ففي هذه الحالة تكون رضاعة الكبير محرمة. وقد عرض ابن القيم للآراء الثلاثة والأدلة مع المناقشة، وخرج بالرأي السابق[٣]. ورجح هذا الرأي عدد من العلماء المعاصرين [٤].

إلا أن رأياً عرضياً في المسألة للإمام ابن عاشور استوقفني، ورأيت فيه توجيهاً يتماشى مع النصوص، ومع سنن الشارع ومنهجه في التشريع، علاوة على المعاني المقاصدية المرعية فيه؛ فيرى ــ رحمه الله ــ أن حدوث إبطال حكم التبني مع عدم سبق تمهيد له، ولا أخذ لعدته عند بعض الناس يشكل رخصة أوجبتها شدة هذا الحكم، فكان الترخيص بالإذن مع التماس وجه صوري للإذن، جمعاً بين الرفق في ابتداء التشريع، وبين حصول صورة حكم شرعي؛ ليحصل احترام الحكم؛ فتكون مخالفة الحكم في جزئية خاصة في ابتداء التشريع مشوبة بحرمة الحكم. فالأصل ما تفيده النصوص المشترطة للمجاعة في اعتبار الرضاع محرماً، وذاك حكم قارّ لا يخرجه عن عمومه في سائر الأفراد ورود هذا الاستثناء عليه.

---

(١) ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، (٦٩١--٧٥١هـ)، **زاد المعـاد في هدي خير العباد**، ط/١، تحقيق: لجنة التدقيق بمؤسسة الهدى، دار التقوى للتراث، القاهرة، ١٩٩٩م. (٢٩٣/٤، ٢٩٤).

(٢) ابن حزم، **المحلى**، (٢/١٠، ١٧-٢٢). **والإحكـام**، (٤٨٧/٤).

(٣) ابن القيم، **زاد المعـاد**، (٢٩٣/٤-٣٠١)

(٤) زيـدان، **المفصل في أحكـام المرأة**، (٢٦٤/٦، ٢٦٥).

- الزحيلي، وهبـة، **الفقـه الإسلامي وأدلتـه**، ط/٤ معدلة، دار الفكر، دمشق، ١٩٩٧م. (٦٦٣٩/٩).
- عقلة، محمـد، **نظـام الأسـرة في الإسـلام**، ط/٢ مزيدة ومنقحة، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٩م. (٤٢٣/٣).
- الخن، مصطفى سعيد، **أثـر الاختـلاف في القواعـد الأصوليـة في اختـلاف الفقهـاء**، ط/٣، مزيدة ومنقحة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م. (رسالة دكتوراه). ص(٦١٢، ٦١٣).

فالإمام ابن عاشور يذكر المسألة في سياق حديثه عن الحيل، معتبراً هذه القضية من الحيل الواردة في الشرع، ليقرر أن من الغفلة جعل هذا النوع من الحيل أصلاً للقياس، مع تأكيده على أن الحيل لا تشتمل على معنى وحكمة تصحح القياس عليها[١].

وأضيف بما يقوي رأيه:

أولاً: مخالفة الشرع للمعهود أمر يستلزم تدرجاً كما في الخمر، أو تركاً كما كان في ترك بناء الكعبة على قواعد إبراهيم عليه السلام، أو ترفقاً كما في هذه الحالة. وما مخالفة أمهات المؤمنين إلا ترجيح وتأييد لهذا الرأي، وهن المعاصرات للتنزيل، المطلعات على خاص أحوال النبي ﷺ عدا عن ظاهرها.

ثانياً: أن حادثة مشابهة لهذه وقعت مع النبي ﷺ ذاته، وهي تزوجه زوجة متبناه زيد، وما كان فيها من حرج على النبي ﷺ؛ لما في زواجه من زوجة متبناه من خروج غير معهود على عوائد المكلفين، رغم تنزل الحكم وعلم المسلمين به، الأمر الذي استحق قرآنا يتلى يرفع من حرج النبي ﷺ.

ثالثاً: ما ورد في رواية مالك، وإفتاء عائشة أخواتها بأن يرضعن من أحبت أن يدخل عليها من الرجال. فهذا الرأي لا توافق عليها عائشة من قبل زوجات النبي الأخريات. ومع ذلك فالرواية بلفظ: "أحبت" وكأن المسألة ليست حاجة أو ضرورة للدخول، بل هي رغبة في دخول شخص ما عليها وإن لم يكن لحاجة، وهذا يعارض ما رجح ابن القيم وشيخه.

رابعاً: إذا كان الجواز ولو بغير حاجة، ففي الإفتاء بهذا الرأي مصراع كبير لدخول الفساد إلى بيوت المسلمين تحت ستار المحرمية، سيما والقائلون بالتحريم بهذا الرضاع يجيزون أولاً كشف العورة لضرورة إحداث التحريم[٢]، وهذا محذور شرعي يحتاط له، ثم ينشأ

---

(١) ابن عاشور، محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، الشركة التونسية للتوزيع، ١٩٧٨م. ص(١١٤، ١١٥).

(٢) ابن حزم، **المحلى**، (٧/١٠). فصفة الرضاع المحرم عند الظاهرية: "إنما هو ما امتصه الراضع من ثدي المرضعة بفيه فقط"، أما ما تناوله الراضع بغير هذه الطريقة فإنه "لا يحرم شيئاً ولو كان ذلك غذاءه دهره كله".

التحريم من الرضاع، فمن أين أتت مشروعية الكشف، والرضاع متأخر؟ فإن كان قياساً على قصة سالم، فما حاجة المرأة إلى دخول أجنبي عليها، دخولاً قد يطول ويتكرر يستلزم حرجاً من لزوم التستر والتهيب؟ ولن أقف على قدر الفساد الذي يمكن أن يتصور في ظل وضع كهذا، فمن الناس من يقارف الحرام مع علمه بالحرمة، فكيف ويكون في علمه حكم كهذا؟

خامساً: عوداً على قصة سالم، ففي رواية أحمد عن عائشة أن سهلة بنت سهيل جاءت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله إن سالماً مولى أبي حذيفة معنا في بيتنا، وقد بلغ ما يبلغ الرجال، قال عبد الرزاق، وعلم ما يعلم الرجال، قال ـ أي النبي ﷺ ـ: "ارضعيه تحرمي عليه"[1]. فسالم كان معهم في البيت، ونشأ فيه إلى أن بلغ مبلغ الرجال، فحرم الإسلام التبني؛ فكل الظروف ترفع أي ضرر أو مفسدة قد تنشأ في حالة كهذه، سيما وهي تستعظم أن يصبح أجنبياً وهي كالأم له، بدليل ما كان من حال النبي ﷺ نفسه. فلمن قال بعدم الخصوصية، هل يضمن تحقق هذه الشروط الذاتية والمحيطية في حالة الحاجة التي أجاز فيها؟ سيما وأن لا بد لاعتبار الحاجة في الأحكام من ضوابط، ونحن نرى في واقعنا كيف أن العوام يتعاملون مع هذه الضوابط ويقرمون بتنزيلها على الواقع! كما في حالات الضرورة التي يقررون لاستجازة التعامل بالربا.

ولعل الكلام في المسألة يحتاج إلى بسط أكبر، سيما المتعلق بالأدلة والروايات والكلام فيها، إلا أن ذلك ليس مراد البحث، وغاية ذلك أن في المسألة نصوصاً تعارضت، وأقوالاً تباينت؛ تمسكاً من أصحاب كل رأي بأحد النصوص وتأويل دليل الآخر.

جانب التعليل في المسألة:

لئن كان أساس التعليل المصلحة وفائدته التعدية، فهل هذه المسألة معللة، يعدى حكمها إلى غيرها مما شاركها المعنى بعد العرض السابق؟

وقد كان الأجدر بهم تجويز التحريم بغير الامتصاص المباشر؛ على نحو ما جاء في **شرح الزرقاني على الموطأ**: "صفة رضاع الكبير أن يحلب له اللبن ويُسقاه، فأما أن تلقمه المرأة ثديها فلا ينبغي". (٣/٣١٦).

(١) مسند أحمد، باقي مسند الأنصار، رقم الحديث: (٢٤٤٦٩).

لعلي أسمي هذا النوع من التعليل بالتعليل التعبدي، وترجيح القول بكونها قضية عين لا يقاس عليها، وما بدا من معنىً حمل ابن تيمية ومن وافقه على القول بالجواز بشرط، توجيهه الرئيس التيسير ورفع الحرج، فإن هذا التوجيه تعارضه المفاسد المتوقعة التي يقتضي النظر في المآلات التحرز منها، بل إن طريق تحقيق غاية التعليل وهي المصلحة القول في هذه المسألة بالتعبد، فلا يعدى حكمها إلى غيرها؛ تحقيقاً لمعنى الضبط في الأحكام، سيما ولا مفسدة تنتج عن هذا القول. كما أنه لا يعارض ما في الإسلام من سماحة وتيسير، بل إنه يراعي ما فيه من قيم وأخلاق ثابتة.

ثم يقال: هل التحريم بالرضاع تعبدي أم معلل؟ وهل يختلف حكمه باختلاف النية أو الظرف المرافق؟

إن التحريم بالرضاع أمر ثبت على خلاف القياس؛ فالأم إنما تكون الوالدة؛ لقوله ﷻ: "إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ"[١]، والمرضعة أقرب إلى الحاضنة والمربية منها إلى الأم، فلا موجب للتحريم سوى النص. ومتى كان الموجب النص ثبت الحكم بإثباته متى وجد السبب وتحققت الشروط وانتفت الموانع، فإذا أضيف إلى ذلك أن التحريم بالرضاع لا يفتقر إلى نية سواء من المرضعة أو الإذن من الوالدين؛ فيلزم على ذلك ثبوت التحريم متى وجد سببه وهو ذات الإرضاع، دونما اعتبار لأي مؤثر من نية أو حاجة أو غيره، وهذا هو الفقه، والمقاصد والنصوص قبل ذلك بُسِطت.

وعليه، فلو أرضعت المرأة زوجها، وقيل بأن رضاع الكبير يحرم، حرمت عليه وانفسخ العقد، ولا قائل بذلك[٢]، بدليل ما روي عن عمر ﷺ في امرأة أرضعت ضرتها، ... فقال عمر ابن الخطاب ﷺ لزوجها: "أوجعها، وائت جاريتك؛ فإنما الرضاع رضاع الصغير". في حين أنها لو أرضعت زوجها الصغير حرم عليها[٣]. ولا موجب للتفريق بين الزوج وغيره من

---

(١) سورة المجادلة، الآية: (٢).

(٢) ابن القيم، **زاد المعاد**، (٣٠١/٤).

(٣) السرخسي، **المبسوط**، (١٣٦/٥).

- مالك، **الموطأ**، (٢٠٦/٢).
- الشافعي، **الأم**، (٢٩/٥).

الرجال؛ حيث لم يُعهد الزواج في هذا الباب مانعاً. فمتعلق التحريم هو وجود الفعل في سن الصغر، فإن أثبت هذا القدر ثبت أن رضاع سالم كان قضية عين لا يقاس عليها، وإن عقل معناها.

- النووي، **روضة الطالبين**، (٧٥/٨). وفيه: "ولو أرضعت زوجها الصغير في مرض موتها، فقيل: تجعل فارّة فيرثها الزوج، والصحيح خلافه".
- ابن القيم، **زاد المعاد**، (٣٠١/٤).
- ابن حزم، **المحلى**، (١٨/١٠).

المطلب الثاني: قضايا تعبدية خارجة عن القياس

والخارج عن القياس هو ما لا تعقل منه علة ولا علامة متعدية، فإذ كان كذلك تلقاه العبد بالقبول ولم يتصرف فيه، وهذا مما لا يجري فيه القياس؛ لعدم معقولية معنىً يصلح مناطاً للحكم في مورد النص، فهو خارج عن مجانسة الأصول المعلولة، لا لمخصص أو مانع ولكن لفقد المعنى. ومعظم التقديرات من هذا النوع؛ لذا امتنع الإنقاص أو الزيادة في مقادير الشرع؛ لعدم قيام معنى في التقدير كي يثبت الحكم بما دونه أو بما فوقه(١).

هذا، والأعداد على الجملة من قبيل المفسر، وهو ما لا يحتمل التأويل والتصرف، فالأعداد والمقادير لا تحتمل التأويل بالزيادة والنقص؛ لعدم اشتمالها على معنى معقول يدور معه الحكم وجوداً وعدماً، فكان النص في درجة من القوة والوضوح جعلت حكمه قاطعاً، دون أن يلزم من ذلك ضرورة فهم المعنى المقصود منه، فقصد الشارع واضح، لا يملك المكلف إزاءه إلا الامتثال، وهذا حكم النص الخاص(٢).

إلا أن مما ينبغي أن يراعى في هذا المجال، أن تقديرات الشرع قد تراد لأحد ثلاثة معانٍ؛ هي: منع الزيادة والنقصان، منع الزيادة دون النقصان، أو منع النقصان دون الزيادة (٣). كالحدود في الأول، وأكثر الحيض وأقله في الثاني والثالث، حيث ينبني على أكثر الحيض وأقله أقل مدة يمكن أن تصدق فيها المعتدة بالأقراء أن عدتها انقضت.

وقد كان ضبط الشارع لهذا النوع من الأحكام على نوعين: إما التقدير؛ كعدد الزوجات ونهاية الطلاق، وأقل المهر. أو التوقيت؛ كمرور أربعة أشهر في الإيلاء، وأربعة أشهر وعشرة أيام في العدة من وفاة(٤).

---

(١) الغزالي، **شفاء الغليل**، ص(٣٠٠، ٣٠٤).

- القرافي، **شرح تنقيح الفصول**، ص(٤١٥).

(٢) الدريني، **المناهج الأصولية**، ص(٧١، ٥١٣-٥١٦).

- محمد أديب صالح، **تفسير النصوص**، (١٦٥/١) (١٦٢/٢، ١٦٤).

(٣) السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ. (٤١/١٣).

(٤) ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، (١٢١).

والمقصـــود هنا: إمكانية تعدية الحكم الوارد في نصوص المقادير والأعداد، أو فهم معنىً ما قام بهذا المقدار يترتب عليه الحكم، بحيث يناط الحكم بعدئذٍ بالمعنى لا بالعدد أو المقدار؟ بعبارة أخرى: ما قابلية النصوص المقيدة بالعدد للتعليل، ومن ثم التعدية؟

من الأمثلة على هذا: أنصبة الورثـــة، وكون العدة ثلاثة قروء، أو ثلاثة أشهر، وكون الطلاق ثلاثا، وكون المباح الجمع بينهن من النساء أربعة، ومدة الإيلاء أربعة اشهر، وكفارة الظهار إطعام ستين مسكيناً أو صيام شهرين، وعدد الشهادات في اللعان أربع، وهكذا.

إن هذه المسائل تشكل أقرب الأمثلة على الجانب التعبدي في الأحكام الشرعية؛ بدليل ما كان من بعض العلماء حين حاول استنبطان المعاني التي تشتمل عليها هذه الأحكام، إلا أن جهده لم يخرج عن كونه من مُلح العلم لا متينه، ويكفيك ما علل به ابن القيم قصر الزوجات على أربع دون السرايا، فيقول: "وكان هذا العدد موافقاً لعدد طباعه وأركانه، وعدد فصول سنته، ورجوعه إلى واحدة بعد صبـــر ثلاث منها، والثلاث أول مراتب الجمع، وقد علـــق الشارع بها عدة أحكام، ...." [١].

إلا أن خلافاً بين الفقهاء وجد في بعض هذه المقدرات، وإن كان الأصل أنها من المفسر الذي لا يحتمل تأويلاً، من ذلك: **عـــدة كـــلٍّ من الحـــرة والأمــــة**: فالحرة محل اتفاق لقوله ﷻ: "وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاثَةَ قُرُوْءٍ"[٢]، والخلاف إنما هو في الأَمَة، فالجمهور على أن عدتها حيضتان[٣]؛ لحديث يستدلون به؛ هو: "طلاق الأمة تطليقتان وعدتها حيضتان"[٤]،

(١) **إعلام الموقعيـــن.** (٢٩٧).

(٢) سورة البقرة، الآية: (٢٢٨).

(٣) السرخسي، **المبسوط**، (١٥/٦، ١٦).

- مالك بن أنس، **المدونة الكبرى**، دار صادر، بيروت. (٤٣٦/٥).
- الشيرازي، **المهذب**، (١٤٤/٢).
- ابن مفلح، **المبدع**، (١١٣/٨).

(٤) الترمـــذي، كتـــاب: الطلاق واللعان عن رســـول الله، باب: ما جاء أن طلاق الأمة تطليقتـــان، رقم الحديث: (١١٠٢). قال الترمذي: حديث غريب.

والظاهرية على أنها كالحرة ثلاثة قروء؛ لعموم الآية، رادّين حديث الجمهور بكونه لا يصح[١].
وكذلك الحرة محل اتفاق بأن عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام، والخلاف في الأمة، فهي عند الظاهرية كذلك، وعند عامة أهل العلم شهران وخمسة أيام[٢].

فالمعنى المعقول من العدة هو براءة الرحم، والتعبد الأجل الزائد عن الوقت الذي يتحقق فيه هذا المعنى، وعلى الرغم من أن الجمهور هم أرباب التعليل، إلا أنهم أغفلوا المعنى المعقول في العدة؛ لما يشوبه من تعبد لا يخلّصه ليكون علة بانفراده؛ فتبعوا النص المؤقت؛ لعدم فهم معنىً يصلح مناطاً للتفريق بين الحرة والأمة. وكذا الظاهرية على أصلهم سواء كان المعنى أو فُقد.

هذا، ومع أن كلا الفريقين قد قال بالتعبد في المسألة، إلا أن التعليل قد شاب الحكم عند الجمهور، وظهر أثره فعُمِل بمقتضاه، سواء كان نظراً مجرداً عن ذكر المسلك، أو من خلال طريق آخر معتبر في أصولهم، بيان ذلك: أن في عدة الأمة شبه بأصلين، فبما هي زوجة بعقد تشبه الحرائر وتفترق عن الإماء المملوكات، وبما هي مملوكة تفترق عن الحرائر لتكون أمة كسائر الإماء، فهل يعتبر حال الزوجية المستلزم لوجوب العدة، أم حال الرق المقرب من قصد الاستبراء؟ بمعنى آخر: أيهما المغلب في حق الزوجة الأمة، العدة التابعة لوصف الزوجية والتكليف، أم الاستبراء التابع لوصف الرق[٣]؟

- أبو داوود، كتاب: الطلاق، باب: في سنة طلاق العبد، رقم الحديث: (١٨٧٢). وقال: حديث مجهول. والحديث المجهول يُرَدُّ على الصحيح بأنواعه الثلاثة. الطحان، محمود، **تيسير مصطلح الحديث**، ط/٨، دار المعارف، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٧هـ= ١٩٨٧م. ص(١٢١، ١٢٢).
- أخرجه ابن ماجة والدارقطني والبيهقي، من حديث ابن عمر مرفوعاً، وفي إسناده عمر بن شبيب، وعطية العوفي، وهما ضعيفان. وقد روي بأكثر من طريق غير أنه لا يُقال بأن هذه الطرق تقوى على تخصيص عموم "الطلاق مرتان". قال الحافظ في بلوغ المرام: حديث عائشة رواته ثقات لكنه معلول. راجع: الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (ت: ١٢٥٥هـ)، **نيل الأوطار**، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م. (٩٠/٧).

(١) ابن حزم، **المحلى**، (٣٠٦/١٠، ٣٠٧).

(٢) وفي المسألة تفصيل ذكره ابن القيم في "**زاد المعاد**"، (٣٣١/٤-٣٣٤) عدلت عنه وعن الإطالة في المسألة؛ لخروجه عن مقصد الدراسة، ولكون المسألة غير واقعة في زماننا.

(٣) الآمدي، **الإحكام**، (١٩٩/٤، ٢٠٠) يعرّف الشبه بأنه الجمع بين الأصل والفرع بما لا يناسب الحكم، ولكن يستلزم ما يناسب الحكم. كما يعرّف بأنه تردد الفرع بين أصلين، وجد فيه مناط كل منهما، مع زيادة شبهه

سبق إيــراد النص الذي استدل به الجمهور على أن عدة الأمة قرءان، والذي فيه التصريح بأن هذا الواجب على الأمة عدة لا استبراء، فيقال به. غير أن ضعف النص الخاص المستدل به، لا يقوى منفرداً على العدول بالمسألة عن الحكم العام إلا إذا تأيّد بما يرتضيه الجمهور من وجهِ معنىً يجيز هذا العدول، بل إن من الفقهاء من صرّح بالقياس على الحد[1]، والمسألة التالية تبين هذا المنحى.

فقد عرض ابن رشد في مسألة ذات شبه بهذه لسبب الخلاف بين الظاهرية والجمهور، وهي مسألة طلاق العبد، أهي ثلاث أم اثنتان، فذكر أن قيام رأي الجمهور على قياس طلاق العبد والأمة على حدودهما، وهم مجمعون على أن الرق مؤثر في نقصان الحد، وأهل الظاهر يرون عموم الأحكام في سائر المكلفين إلا ما أخرجه الدليل، والدليل عندهم نص أو ظاهر من الكتاب أو السنة، ولا دليل؛ فيبقى حكم العبد والأمة على الأصل. ويرى ابن رشد أن القياس على الحد غير سديد؛ لأنه مقام تخفيف على العبد بالإنقاص؛ نظراً لعدم استواء الفاحشة منه ومن الحر، أما إنقاص الطلاق فمن باب التغليظ[2]!

وبعــد؛ فلو كان القصد مجرد الاستبراء لاكتفي بحيضة واحدة، فدل على أن ما زاد عن الحيضة يكون تعبداً، فتتعبد الأمة بحيضة ثانية، والحرة بحيضتين أخريين. وإذ كان الأمر كذلك فلا سبيل إلى قياس الأمة على الحرة، لاختلاف قدر التعبد اللازم بحق كل واحدة منهما، واستفادة المعنى التعبدي إنما كانت من خلال النص على ضعفه، لا تحكماً.

أما **عدة الوفــاة**، فهي تجب على الأمة قبل الدخول، وتنتهي بوضع الحمل للحرة، فجانب التعبد مساوٍ لجانب التعليل، وإذا ثبت أن الأمة من أهل التعبد، كان ذلك ترجيحاً لشبهها بالأصل الأول وهو كونها زوجة مكلفة، عدتها ليست لمجرد الاستبراء، فتكون كعدة الحرة أربعة أشهر وعشرة أيام، تغليباً للجانب التعبدي، سيما وأن لا نص في المسألة كعدة الطلاق، فتبقى

بأحدهما لزيادة الأوصاف المشتركة، فيلحق بهذا الأكثر أوصافا. فعليه، الإنسانية والتكليف والزوجية تستلزم وجوب العدة الكاملة على الأمة كالحرة.

(١) السرخسي، **المبسوط**، (١٥/٦).

- الشيرازي، **المهذب**، (١٤٤/٢).

(٢) ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (٥٢٠-٥٩٥هـ)، **بدايــة المجتهــد ونهايــة المقتصــد**، ط/١، تحقيق: عبد المجيد طعمة حلبي، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م. (١٠٤/٣).

على الأصل العام غير المفرّق بين الحرة والأمة، خاصة في ظل غياب الزوج الذي يحتاط لنسبه، فيحتاط له الشارع بإمضاء المدة بتمامها. وإذا ما روعي المعنى المعقول وهو ارتباط هذه المدة ببداية تخلق الولد تعين التزامها؛ تحقيقاً لهذا المعنى؛ فالتزام مقتضى التعبد لا يلزم منه إهدار المعنى المعقول، وبالعكس قد يكون.

هذا، وإن سُلّم للجمهور الاستدلال بالنص الخاص (على ضعفه)، فإنه لا يصلح لضعفه مخصصاً للنص العام، الذي يجعل عدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً، وهذا على الأقل عند الحنفية الذين يمنعون تخصيص العام بخبر الواحد، حتى لو كان صحيحاً، سيما وأن هذا التخصيص ليس مباشراً في ذات المسألة، فهو يستلزم التعليل بوصف مشترك مستنبط من النص الخاص (فكان التنصيف للرق)، ثم قياس عدة الأمة من وفاة على عدتها من طلاق، ليكون الحكم الناتج عن القياس مخصصاً لآية "والذين يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً"[(١)]، فالنص لضعفه لا يصلح أصلاً لعلة تستنبط منه، وإن كان فالعلة غير مسلّمة؛ لكونها واقعة في حكم فيه شوب تعبد، زاد من تعبديته ورود التوقيت فيه؛ سيما والقياس المراد لبيان قدر التعبد الواجب! فما كان كذلك لا يقاس عليه غيره[(٢)].

يذكر أن من علماء المالكية من جعل الجميع من الأقراء الثلاثة للحرة والقرأين لذات الرق للاستبراء، أي براءة الرحم لا القرء الأول فقط هو الذي للاستبراء والباقي تعبد[(٣)]. ولا يخفى ما في هذا القول من عود على المعنى الذي قام عليه رأي الجمهور من إبطال؛ فكون الجميع للاستبراء يلزم منه مساواة الأمة للحرة؛ لاستواء الخلقة، والأمور الجبلية الطبعية لا تختلف باختلاف الوصف الشرعي، كالبلوغ ونحوه، فلو كان الكل للاستبراء للزم التماثل، وهو ما لم يقل به المالكية ولا غيرهم من أئمة الجمهور.

---

(١) سورة البقرة، الآية: (٢٣٤).

(٢) مزيد بيان للمسألة والحكم فيها: تخرج عدة الوفاة للأمة على كلا الأصلين، أي؛ إلحاقها بالحرائر عملاً بعموم النص المبين عدة المتوفى عنها زوجها، أو تنصيف عدتها، عملاً بالنص الخاص الوارد في مقدار عدتها من طلاق، وفي كلتا الحالتين فالحكم تبع النص الخالي عن العلة المعتبرة في سبب التفريق أو مقدار التحديد. فالمفرّق في الحكم متعبد بالقياس على النص الخاص، والمسوّي بينهما متعبد بالنص العام.

(٣) الدردير، أبو البركات أحمد، **الشـــرح الكبيـــر**، دار الفكر، بيروت. (٤٦٩/٢).

وهكذا، فإن العمل بمقتضى التعبد، الذي يمنع من قياس حكم العدة على غيرها من أحكام الرق، أو قياس حكم تعبدي على حكم تعبدي آخر، يضمن تحقيق المعنى المعلل به، وهو مصلحة صيانة الماء عن الاشتباه، كما يؤكد المعنى التعبدي في عدة كل منهما، ما لو تمكن أهل الطب من التأكيد على عدم وجود حمل فإنهما تعتدان تعبداً؛ فالمعنى في الحكم التعبدي غير مدرك حتى يثبت في حال وينفى في أخرى، كما أن ليس للرأي فيه مدّخلاً؛ فكل من تحقق فيه سبب الحكم لزمه، سيما وأن الدليل الخاص لا يصلح للاحتجاج في مقابل النص العام.

والخلاصـــة، أن الفريقين قد حكما بالتعبد بالتوقيت الوارد في النص، غير أن الاختلاف كان في تقديم أي النصين للعمل به، وهو أمر لا يعود على الأصل بالنقض، فالأحكام المقيدة بالعدد من قبيل الخارج عن القياس، وما قد يكون من اختلاف فمردّه اختلاف الدليل المقيِّد، لا الاختلاف بتعبدية هذا النوع من الأحكام. وحيث ظهر شوب تعليل وقياس، فما حقيقة ذلك إلا خدمة الجانب التعبدي القائم ابتداءً على النص.

هــذا؛ وإن كان العدد من الألفاظ الخاصة التي تدل على معناها دلالة قاطعة، إلا أن ذلك لا يكون في كل موضع يرد فيه، وضابط التمييز بين كون العدد مراداً به الحصر، أو الأقل، أو الأكثر، أو غير ذلــك:

١. وجود علة جامعة تشمل المخصوص بالعدد وغيره، تدل على اطــراد منطــق تشــريع الحكم، وتعميمه في محال علته، فيكون دور المجتهد في البحث في معقوليــة الــنص؛ لاستظهار إرادة المشرع، وعدم الوقوف عند حد التقدير أو التأقيت الوارد في الــنص. مثاله: الأمر باجتناب السبع الموبقات؛ فليس الحصر في السبعة المذكورة مراد الشــارع ومقصده، بل التنبيه عليها؛ لإلحاق ما ماثلها في المعنى المعقول للمكلف من المعاصــي والآثام العظام[1].

---

(١) الدريني، **المناهج الأصوليـــة**، (٣٦٣-٣٦٥).

- الزركشي، **البحر المحيــط**، (٣/١٢٥).

٢. أن يكون ذكر العدد لغاية لا تتعلق بالتشريع وبيان الأحكام؛ فلا يعمل بمقتضى لفظـــه.

مثاله: قوله ﷻ: "اسْتَغْفِرْ لَهُمْ أَوْ لا تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ، إِنْ تَسْتَغْفِرْ لَهُمْ سَبْعِينَ مَرَّةً فَلَنْ يَغْفِرَ اللهُ لَهُمْ"[(١)]، فالمراد هنا التكثير للتيئيس[(٢)].

٣. اعتماد اللغة، مع الأخذ بعين الاعتبار القرائن التـــي تحـــف بـــالكلام، ليوصـــل إلـــى المقصود[(٣)]. مثاله: التحريم بخمس رضعات، فيفهم منه أن ما زاد عن ذلك يكون محرماً من باب أولى[(٤)].

تاليـــاً، نستعرض بعض المقدرات في الأحوال الشخصية؛ لنرى إن كان العدد مقصوداً للشارع، يفيد ترتيب الحكم عنده، سواء لمنع الزيادة أو النقصان، أو أحدهما، وهي دلالة العدد المرادة.

مثال ذلـــك: قوله ﷻ: "فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَى وَثُلاثَ وَرُبَاعَ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً"[(٥)]. فالحكم المعروف: عدم جواز الجمع بين أكثر من أربع زوجات. فهل يجوز الزواج بواحدة وهي ما دون المثنى، أو بخمس؟ وإن كانت "رباع" لمنع الزيادة، أفلا تكون "مثنى" لمنع النقصان؟

- من حيث العلة والمعنى المعقول في الزيادة على الأربعة أو التوقف عندها لا يمكن للعقل أن يفهم معنى معقولاً يقضي بالمنع من الزيادة على الأربعة.
- من حيث المعنى اللغوي والقرائن، يجوز ما دون الاثنين؛ لأنه إذا جاز الزواج بالاثنتين فبالواحدة من باب أولى. أما المنع من الزيادة على أربع فلا يفهم من اللغة ولا القرائن، سيما وسياق الآية كما لو كان للتمثيل وبيان إباحة التعدد لذاته لا العدد المقيّد لهذا التعدد.

---

(١) سورة التوبة، الآية: (٨٠).

(٢) الزركشي، **البحر المحيـــط**، (١٢٨-١٢٥/٣)، وفيه: "فثبت أن قصر الحكم على العدد لا يدل على نفيه عما زاد أو نقص إلا بدليل".

(٣) الصالح، **تفسيـــر النصـــوص**، (٧٣٠/١).

(٤) الآمدي، **الإحكـــام**، (٦٦/٣).

(٥) سورة النساء، الآية: (٣).

إلا أن تحديد العدد بأربع نساء لمنع الزيادة دون النقصان استفيد من أدلة وردت في السنة، كانت مع الآية دليل التحديد، كما في حديث غيلان الذين أسلم عن عشر نسوة. ولمَ لا تجوز الزيادة على أربع؟ لمعنى لا يعقل، بدليل قصور العقل عن إدراك علة تجيز الزيادة على العدد المذكور، وإذا كان الأمر كذلك فالمسألة تعبدية، وقد سبق تعليل ابن القيم لذلك بما لا يُستساغ علة[١].

مثال آخـر: مدة الإيلاء وهي أربعـة أشهر؛ فهل يكون الإيلاء بأقل أو أكثر من أربعة أشهر؟ فالأكثر؛ كأن يحلف أن لا يقرب زوجته مدة خمسة أشهر. فهل يعتبر موليا بذلك؟

- من حيث العلة؛ يدرك العقل أن المعنى الحاصل في الأشهر الأربعة وهو الضرر حاصل بلا شك في الخمسة، وكل ما زاد عن الأربعة أخذ ذات الحكم.
- من حيث اللغة والقرائن فكذلك يقال.

أما الأقل؛ كأن يحلف على عدم إتيان زوجته مدة ثلاثة أشهر أو ساعة من النهار:
من حيث المعنى المعقول، وهو الضرر، سيحصل، ولكن هل يبلغ القدر الذي يناط به حكم؟ قد يكون وقد لا يكون، فقد تتضرر الزوجة بالشهر والشهرين مما دون الأربعة، فلمَ تعلق الحكم بذلك التأقيت دون ما دونه؟ مع ملاحظة أن الإيلاء يتعلق بلفظ الزوج والمدة التي يحددها، لا الفعل السلبي منه، فقد يؤلي ويكفـر من ساعته ويأتي زوجته، ومع ذلك يكون مولياً، وقد لا يأتي باللفظ ولكن لا يأتيها مدة قد تزيد على الأربعة أشهر، ولا يكون مولياً وإن كان مضاراً! مع أخذ هذه الملاحظة بعين الاعتبار يترجح المعنى التعبدي في المدة التي يحددها الزوج. وهذا بناءً على رأي الجمهور الذين يشترطون في الإيلاء تحديد المدة بأن لا تقل عن أربعة أشهر[٢].

---

(١) راجع: ص(٤٣) من هذا البحث.

(٢) خالف الظاهرية؛ فلم يشترطوا المدة لصحة الإيلاء، فقالوا بصحته، ولو كانت المدة ساعة من النهار. ابن حزم، **المحلـى**، (٤٢/١٠). جاعلين من المدة الوارد ذكرها في الآية مناطاً لحكم آخر وهو مدة التربص، لا انعقاد الإيلاء الذي اشترطوا فيه مجرد الحلف؛ لذا لم أعرض المسألة وفق هذا الخلاف؛ لاختلاف الحكم المستدل بالآية عليه.

مثال أخيـر: أنصبـة الورثـة؛ فلا يفهم معنىً معقولٌ لكون فرض الزوجة الربع مع عدم وجود الفرع الوارث وليس النصف أو الثمن. وكذلك في التسوية بين الذكور والإناث إذا كانوا أخوة لأم، دون الإخوة الأشقاء. وهذه الجملة من المسائل بيّنة لا يجادَل في عدم معقوليتها ودخولها في باب الأحكام التعبدية.

هـذا، حيث كان العدد أو التقدير مقصوداً؛ منعاً للزيادة أو النقص، أو لأحدهما. وقد يرد العدد لا لإفادة هذه المعاني، لدليل من اللغة أو المعنى، أو لنص آخر أفاد ذلك، وعندئذٍ لا يكون للعدد أثر في الحكم، ولا تكون له دلالة تعبدية أو حاصرة. ومن الأمثلة على ذلك:

١. قوله ﷺ: "تنكح المرأة لأربع؛ لمالها وحسبها وجمالها ودينها، فاظفر بذات الدين تربت يداك"[١]. ينص الحديث على ذكر "أربع" بما يشبه الحصر، إلا أن هذا المعنى غير مراد للشارع؛ بدليل:

- أن واقع الحال يدل على أن المرأة قد تنكح لغير هذه الأربعة، كعلمها؛ فقد ذكر أن أحد طلبة العلم تزوج من أرملة؛ لأنها ورثت عن زوجها كتب الإمام الشافعي.
- قد ورد في أحاديث أخرى ذكر صفات سوى الأربع الواردة في الحديث، من كون المرأة ولوداً، أو بكراً، أو ودوداً، بل من كونها ثيباً.
- أن الصفات المذكورة مما يمكن للعقل إدراك المعنى المعقول منها، فهي معللة؛ بدليل حرف "اللام" وهو من حروف التعليل، كما هو معلوم في مسالك العلة.
- أن ذكر العدد هنا راجع إلى محل الحكم؛ أي جعل المذكور محلاً للمناط، لا إلى نفس الحكم، وما كان كذلك فلا يعتبر من المقدرات[٢].

---

(١) البخاري، كتاب: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، رقم الحديث: (٤٧٠٠).

– مسلم، كتاب: الرضاع، باب: استحباب نكاح ذات الدين، رقم الحديث: (٢٦٦١).

(٢) الغزالي، **شفـاء الغليـل**، ص(٣٠٩، ٣١٠).

٢. قوله ﷺ: "ثلاث جدهن جد وهزلهن جد: النكاح والطلاق والرجعة"[1].

- فهذا الحكم معلل، ولفظ الثلاث ليس للحصر؛ بدليل روايات ورد فيها ذكر العتق. فالعلة في هذه الأربع كونها تصرفات قولية، فيقاس عليها اليمين والشهادة والإقرار ونحو ذلك مما هو من التصرفات القولية.
- أن الهازل لم يقصد الأثر، ولكنه قصد السبب، والسبب كافٍ متى اقترن بالنية في ترتيب أثره، وهذا متحقق في الثلاثة المذكورة في الحديث وغيرها من التصرفات الخبرية.
- لو لم يترتب على السبب أثره لأدى إلى تعطيل الأحكام، وضياع الحقوق، فضلاً عن جانب الحل والحرمة المشتبه. خاصة وأن هذه التصرفات يتعلق بها حق الغير، فيحتاط له.

٣. تقدير الشافعية نفقة الطعام للزوجة بالقياس على كفارة الأذى في الحج[2]. فهذا قياس في المقادير، وهو قياس غير سديد؛ إذ الكفارة صدقة؛ فكانت مقدرة، أما النفقة فكفاية، والكفاية لا تقدر.

٤. ما أراد عمر فعله من تحديد المهور بمهور زوجات النبي ﷺ، بأن لا يزيد عن أربعمائة درهم. فالتقدير في حق زوجات النبي ﷺ اتفاقي لا توقيفي، وليس من باب التشريع الملزم.

---

(١) الترمذي، كتاب: الطلاق واللعان عن رسول الله ﷺ، باب: ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، رقم الحديث: (١١٠٤)

- أبو داود، كتاب: الطلاق، باب: في الطلاق على الهزل، رقم الحديث: (١٨٧٥).
- ابن ماجة، كتاب: الطلاق، باب: من طلق أو نكح أو راجع لاعباً، رقم الحديث: (٢٠٢٩).

(٢) الشربيني، محمد الخطيب، **الإقنـــاع**، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات ففي دار الفكر، دار الفكر، بيروت ١٤١٥هـ. (٤٨٦/٢).

- زكريا الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا، (٨٢٣-٩٢٦هـ)، **فتـح الوهــاب**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت،ة ١٤١٨هـ. (٢٠٠/٢).

ما سبق يتعلق بالتقادير التي أتى بها الشارع، أو كان التقدير فيها بناءً على نص الشارع. إلا أن من يقرأ كتب الفقه يجد فيها تحديدات كثيرة لا نص فيها، مرة تُعلل بالتعبد، ومرة بمعانٍ تكون في ظن الفقيه صالحة لترتيب الحكم بناءً عليها. من هذه التقديرات آتي بمثالين أحدهما مقبول والآخر على خلافـــــه.

الأول: عـــدة من ارتفـــع حيضهـــا بعد حيضـــة أو حيضتيـــن لا لرضاع أو علـــة

عند الحنيفة والشافعية: تنتظر عودة الحيض، فإن عاد اعتدت بثلاث حيضات أو تربصت إلى بلوغ سن اليأس، ثم تعتد عدة الآيسة ثلاثة أشهر[١]. وعند المالكية والحنابلة تفصيل نقتصر منه على الحالة المذكورة[٢]، فعندهم أنها تعتد سنة؛ تسعة أشهر لبراءة رحمها من الحمل، وثلاثة أشهر عدة الآيسة. ولا شك في رجحان رأي المالكية والحنابلة؛ لما فيه من مصلحة أطراف العلاقة الثلاثة (الزوج والزوجة والحمل)، إضافة إلى المحافظة على المعنى التعبدي في العدة وهو حق الله.

الثانـــي: التفريـــق لغيبـــة الـــزوج

فمتى يجوز للزوجة طلب التفريق لغيبة زوجها؟

الحنيفة: عند بلوغ الزوج تسعين سنة وعلى هذا الفتوى، وظاهر الرواية: موت أقرانه[٣].

الشافعية: ليس لها طلب الفرقة، ولكن يحكم بالفرقة إذا مضت مدة يحكم فيها بموته حسب اجتهاد القاضي[٤].

---

(١) الكاساني، علاء الدين، (ت:٥٨٧هـ)، **بدائـــع الصنائـــع في ترتيب الشرائـــع**، ط/٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م. (١٩٥/٣).

- الشربيني، محمد الخطيب، **مغنـــي المحتـــاج إلى معرفة معني ألفاظ المنهـــاج**، دار الفكر، بيروت. (٣٨٧/٣).

(٢) الدردير، **الشـــرح الكبيـــر**، (٤٨٨/٢).

- ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، (٥٤١-٦٢٠هـ)، **المغنـــي**، ط/١، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ. (٨٨/٨).

(٣) الميرغناني، أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، (٥١١-٥٩٣هـ)، **الهدايـــة شرح بدايـــة المبتـــدئ**، المكتبة الإسلامية، بيروت. (١٨١/٢).

(٤) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (١٥٠-٢٠٤هـ)، **الأم**، ط/٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ. (٢٣٩/٥).

المالكية[١] والحنابلة[٢]: لهم تفصيلات، إحدى الحالات تتربص أربع سنوات ثم تعتد. جاء في "الفواكه الدواني" من أن الأجل المضروب للمفقود وهو أربع سنوات للحر وسنتان للعبد: "المعتمد أن هذا التحديد محض تعبد لفعل عمر ﷺ"[٣].

وبما أن الأقوال تعبر عن نفسها، أقف عند عبارة صاحب الفواكه الدواني وقوله بأن المدة: "محض تعبد لفعل عمر ﷺ". فكيف يكون محض تعبد وعمر ﷺ قد قاسها على أقصى مدة الحمل؟ وكيف يكون محض تعبد ولا نص من كتاب أو سنة في المسألة؟ ففي القول بأن الحكم محض تعبد لفعل عمر عدم استقامة؛ من وجهين:

الأول: أن التعبد لا بد فيه من دليل شرعي من كتاب أو سنة[٤].

الثاني: أن الحكم ليس تعبدياً محضاً؛ لقيامه على مراعاة المعنى المعقول من قبل عمر ﷺ، وهو أقصى مدة الحمل. ففعل عمر ﷺ قابل للتغيير فيما لو دل الدليل على أن الحمل لا يبلغ هذه المدة.

فيلاحظ من خلال المثالين السابقين والاختلاف الوارد فيهما ضرورة التمييز بين تقديرات الشرع وتقديرات الفقهاء الاجتهادية. وكذلك معقولية أو عدم معقولية التقديرات الاجتهادية من قبل الفقهاء، فلئن كانت تقديرات الشرع تقوم على التعبد والتوقيف، فتقديرات الفقهاء تكون أقرب إلى القبول وتحقيق المصلحة كلما لاح المعنى المعقول فيها بصورة أقوى.

---

(١) الدردير، **الشرح الكبير**، (٢/٤٧٩-٤٨٣).

(٢) ابن قدامة، **المغني**، (٨/١٠٦).

(٣) النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم، **الفواكه الدواني**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ. (٢/٤١).

(٤) ابن تيمية، **مجموع الفتاوى**، (٣٢/٢٧).

- الشوكاني، محمد بن علي، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، تحقيق: محمود إبراهيم زايد، ط/١ الكاملة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ= ١٩٨٥م. (٢/٣٢٥).

خـــلاصـــــة:

١. مما اتفق العلماء على تعبدية الحكم فيه، المعدول به عن سنن القياس (قضايا الأعيان)، وكذا الخارج عن القياس، ووجه التعبد في الأول ظهور المعنى الذي يصلح لجريان القياس، أو إمكانية اندراج الفرع تحت أصل عام، ومع ذينك لم يعدَّ الحكم ولم يخضع للعموم، فكان التعبد في ذات العدول. وأما الخارج عن القياس، فلم يفهم منه معنى يصلح لأيٍّ من المذكورين.

٢. رغم اتفاق العلماء على تعبدية ما كان من قضايا الأعيان أو خارجاً عن القياس، إلا أنهم اختلفوا فيما كان كذلك من آحاد المسائل، غير أنه خلاف لم يعد على الأصل بالإبطال.

المبحث الثالث

أسباب الاختلاف في الحكم بالتعبد

يقصد بالتعبد عدم معقولية المعنى، بحيث لا يمكن الوقوف من النص على وجه المصلحة التي أراد الشارع من تشريعه، والتي يناط بها الحكم. إلا أن الفقهاء اختلفوا في الحكم على مسألةٍ ما بالتعبد أو التعليل؛ تبعاً لعدة عوامل جوهرها:

أولاً: إمكانيات الفقيه العلمية، وما أوتي من ملكة فقهية تمكنه من استبطان النص؛ للخروج بالمعنى المناسب لشرعه، وبالتالي الحكم عليه بالتعليل. أو الوقوف عند ما جاء به النص؛ باعتبار أن الامتثال إنما يتحقق بذلك، عُقل المعنى المقصود من النص المتضمن للحكم أم لم يعقل.

ثانياً: الأساس الذي انطلق منه الفقيه في الاجتهاد، معتبراً الأصل في الأحكام التعبد أو التعليل، فمن يرى الأصل التعبد تجده وقافاً على القدر الذي أتى به الشارع لا يجاوزه؛ لعدم قيام الموجب للتعدية والتوسع في الحكم عنده، وعلى خلافه تجد من يعتبر الأصل في النصوص التعليل ومراعاة المعاني والحِكم التي تتضمنها النصوص، فتجده يقرر هذا الأصل فيخضع النص له، محاولاً استبطان المعاني التي يحملها أو يمكن أن يتحملها النص.

وبين الجمود على النصوص والانفتاح على المعاني درجات في الحكم بالمعقولية، ناتجة عن معايير جزئية خاصة بالمذهب أو الفقيه، يلتزمها إبان تصديه لعملية الاجتهاد. فهو لا ينطلق من فراغ أو حكم مسبق، بقدر ما يقرر أدوات اجتهادية اعتمدت عنده، يعملها في النص، فيتحصل له حكم موافق لهذه الأدوات والمعايير.

من هنا يجدر أن نلاحظ بأن قضية الحكم على المسائل أو النصوص بأنها تعبدية أو معللة شأن غير محتفىً به عند الفقهاء، فلا تجد أبواباً في مسائل من ذلك ولكنها تأتي عرضاً في سياق الاستدلال، إذ الحكم بالتعبد في مسألةٍ ما يعتبر ضعفاً في الاستدلال؛ لذا تجد المسائل لا تبنى على هذا الأساس، ولكن وفق قواعد وضوابط أصولية، يمكن أن نلحظ أن القول بموجبها يقرب جعل المسألة في باب التعبد أو التعليل.

هذا، وباستقراء جملة من المسائل الفقهية الكلية والجزئية، تتبين أن الأسباب الرئيسة التي كانت سبباً في الحكم بالتعبد، وإن لم يكن ثمة تصريح في البعض، هي:

ـ التعبد بألفاظ الشارع وظواهر النصوص.

ـ التعبد بالأسباب المنصوبة شرعاً لترتيب الأحكام.

ـ التعبد بالسنن المشروع.

وسأتناول هذه الأسباب ـ بإذن الله ـ من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: التعبد بألفـاظ الشـارع وظواهر النصـوص

ثمة تشابه بين التعبد بألفاظ الشارع والتعبد بظواهر النصوص؛ من حيث اعتقاد مقصودية أيٍّ من اللفظ أو الظاهر الذي ورد به أو عليه النص؛ لذا أقرن الحديث عنهما في مطلب واحد؛ بجامع اعتماد كل منهما على النص، بما ينبئ بعدم قابلية هذا المحل للاجتهاد واستخراج المعاني، أو قابليته لذلك، مع اقتصار من قال بالتعبد على القدر الوارد صورة وحكماً. وبين هذين الاتجاهين كان الاختلاف في الحكم بالتعبد أو التعليل فيهما.

فرع (١): التعبـد بألفـاظ الشـارع

إن من التصرفات الشرعية ما يتوقف في تأثيره واعتباره شرعاً على اللفظ، بحيث لا يترتب حكم دون لفظ، من ذلك انعقاد النكاح باللفظ، ووقوع الطلاق باللفظ، الإيلاء باللفظ، والظهار وأيمان اللعان وما يعتبر من الألفـاظ كفراً يترتب عليه الفرقة بين الزوجين وغيرها.

فمن الفقهاء من رأى بأن هذه الألفاظ مقصودة لذاتها، لا يغني غيرها عنها، بمعنى أن في اللفظ خاصية تجعله مؤثراً في إيجاد الحكم دون سواه من الألفاظ، وهؤلاء انقسموا إلى قسمين: منهم من بالغ في العناية بألفاظ الشارع في هذه الأبواب، وهم الظاهرية، ومنهم من كان دون ذلك وهم الشافعية، بينما كان الجمهور معللين في باب الألفاظ على الجملة، رغم ورود مسائل عندهم أثبتوا التعبد باللفظ فيها.

يقول ابن القيم في مثل من وقف مع الظواهر والألفاظ: "وما مثل من وقف مع الظواهر والألفاظ ولم يراع المقاصد والمعاني إلا كمثل رجل قيل له: لا تسلم على صاحب بدعة، فقبّل يده ورجله ولم يسلم عليه، ... وكمن قال لوكيله، بع هذه السلعة فباعها بدرهم وهي تساوي مئة،

ويلزم من وقف مع الظاهر أن يصحح هذا البيع، ويلزم به الموكل، وإن نظر إلى المقاصد تناقض حيث ألقاها في غير موضع..."[1].

وبذكر المثال على التعبد باللفظ تتبين مواقف الأئمة، ولمّ اعتبر البعض أن في اللفظ معنىً لا يعقل يستلزم عدم العدول عنه إلى غيره، وعدم ترتب الحكم بغيره فيما يشترط له اللفظ، وذلك من خلال ما حرروا من مسائل.

مسألة: الألفـــاظ التي ينعقد بها عقد الـــزواج

يجيز الحنيفة[2] والمالكية[3] انعقاد العقد بلفظي الإنكاح والتزويج وما اشتق منهما، كما يجيزونه بغيرهما من الألفاظ التي تدل على التأبيد والتمليك والفورية. بينما لم يجز الشافعية[4] وكذا الحنابلة[5] انعقاد النكاح بغير لفظي الإنكاح والتزويج وما اشتق منهما، كزوجتك ونحوهما.

سبب الخلاف: هل عقد الزواج من العقود التي يعتبر فيها مع النية اللفظ الخاص به، أم لا يعتبر؟ فمن جعله عقداً خاصاً يخالف سائر العقود كالبيع ونحوه، قال باشتراط اللفظ الخاص، والمخالف لم يفرق[6]. فالحنيفة والمالكية يرون هذا العقد كسائر العقود، العبرة فيه للمقصد والمعنى، لا اللفظ والمبنى[7]، فيقيسون على ما ورد به النص غيره من الألفاظ التي تحقق فيها المعنى المتضمن في هذين اللفظين. أما الشافعية ومن وافقهم فقد رأوا خصوصية في اللفظ توجب التزامه دون غيره، بمعنى أن الشارع تعبدنا بهذه الألفاظ دون غيرها.

---

(١) **إعلام الموقعيـــن**، ص(٥٤٧).

(٢) الكاساني، علاء الدين، (ت:٥٨٧هـــ)، **بدائـــع الصنائـــع في ترتيب الشرائـــع**، ط/٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م. (٢/٢٢٩).

(٣) ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي، (٦٩٣-٧٤١هـــ)، **القوانين الفقهيـــة**، ص(١٣١).

(٤) الشربيني، محمد الخطيب، **مغنـــي المحتـــاج إلى معرفة معني ألفاظ المنهـــاج**، دار الفكر، بيروت. (٣/١٤٠).

(٥) ابن قدامة، **المغنـــي**، (٧/٦٠).

(٦) ابن رشد، **بدايـــة المجتهـــد**، (٣/٣٩).

(٧) الندوي، **علي أحمد، القواعـــد الفقهيـــة**، ط/٥، قدم لها: مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، الدر الشامية، بيروت، ١٤٢٠هـــ=٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير). ص(٦٤، ٢٤٦، ٢٨٦، ٣٢٧).

- الزرقا، أحمد محمد، **شـــرح القواعـــد الفقهيـــة**، ط/٢ مصححة ومعلق عليها بقلم: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤٢٢هـــ= ٢٠٠١م. ص(٥٥).

ونرى ابن تيمية يبين المسألة بالقول: "عمدة من قال لا يصح النكاح إلا بلفظ الإنكاح والتزويج وهم أصحاب الشافعي وابن حامد ومن وافقهم من أصحابنا كأبي الخطاب والقاضي وأصحابه ومن بعده، إلا في لفظ: "أعتقتك وجعلت عتقك صداقك"، فإنهم قالوا: ما سوى هذين اللفظين كناية لا تقتضي الحكم إلا بالنية، والنية في القلب لا تعلم، فلا يصح عقد النكاح بالكناية؛ لأن صحته مفتقرة إلى الشهادة عليه والنية لا يشهد عليها، بخلاف ما يصح بالكناية من طلاق وعتق وبيع، فإن الشهادة لا تشترط في صحة ذلك، ومنهم من يجعل ذلك تعبداً لما فيه ثبوت العبادات، وهذا قول من لا يصححه إلا بالعربية من أصحابنا وغيرهم"[1]، ثم يذكر ما رآه من وجوه الضعف في هذا الرأي:

١. عدم التسليم بأن ما سوى هذين اللفظين كناية؛ لوجود ألفاظ هي حقائق عرفية في العقد أبلغ من لفظ أنكحت؛ فإنه مشترك بين الوطء والعقد، في حين أن لفظ الإملاك خاص بالعقد، لا يفهم إذا قال قائل: "أملك فلان على فلانة" إلا العقد، كما في الصحيحين: "ملكتكها على ما معك من القرآن"[2]، سواء كانت الرواية باللفظ أو المعنى.

٢. عدم التسليم بأن الكناية تفتقر إلى النية مطلقاً، بل إذا قرن بها لفظ من ألفاظ الصريح أو حكم من أحكام العقد كانت صريحة، فإذا قال: أملكتكها، فقال: قبلت هذا التزويج، أو أعطيتكها زوجة، فقال قبلت، أو نحو ذلك فقد قرن به من الألفاظ والأحكام ما يجعله صريحاً. كما في إضافة ذلك إلى الحرة فإنه يبين المعنى وينفي الإجمال والاشتراك.

٣. أن هذا منقوض عليهم بالشهادة في الرجعة والبيع وسائر العقود فإن ذلك مشروع مطلقاً سواء كان العقد بصريح أو كناية مفسرة؛ فلا يلزم من اشتراط الإشهاد كنائية اللفظ.

٤. أن الكناية إذا اقترن بها دلالة الحال كانت صريحة في الظاهر دون نزاع، فاجتماع الناس، وتقديم الخطبة، وذكر المهر والمفاوضة فيه، والتحدث بأمر النكاح قاطع في إرادة النكاح.

---

(١) كتب ورسائل ابن تيمية، (١٥/٣٢).

(٢) البخاري، كتاب: فضائل القرآن، باب: القراءة عن ظهر قلب، رقم الحديث: (٤٦٤٢، ٤٦٩٧، ٤٧٣١، ٤٧٤٥، ٥٤٢٢).

٥. أن بإمكان العاقدين تفسير مرادهما، ويشهد الشهود على التفسير.

٦. أن التعبد يحتاج إلى دليل شرعي، والعقود لا يشرع فيها التعبد بالألفاظ؛ لعدم اشتراط الإيمان فيها، فتصح من الكافر، وما يصح من الكافر لا تعبد فيه[1]. اهـ

وفي هذا السياق يبين الشافعية وجه اشتراط هذين اللفظين، رادّين على الاعتراضات الموجهة إليهم، ذلك أن الانعقاد بالكناية مع النية؛ بسبب دلالتها على الرضا، كما في الخلع والكتابة وغيرها مما يتصور الاستقلال بمقصوده دون قبول المخاطب في بعض الأحوال؛ إنما هو لعدم اشتراط فهمه، وإنما كان القطع بالبطلان في النكاح؛ لعدم اطلاع الشهود على النية. أما المعاوضات المحضة فالخلاف فيها حاصل أيضاً على وجهين، ووجه المنع: أن الإيجاب والقبول سبب لقطع النزاع إذا كان صريحاً، فليشترط التصريح للمصلحة، كما في النكاح. فإن اعترض بأن القرائن لو توافرت حتى أفادت العلم فينقطع الاحتمال والنزاع، يرد بأن في النكاح تعبد للشرع في اللفظ، دون البيع المقيد بالإشهاد وغيره فالظاهر فيها الانعقاد[2].

وجه آخر لاشتراط هذه الألفاظ دون غيرها، قوله ﷺ: "اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم، أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله"[3]. وكلمة الله هي الإنكاح والتزويج، إذ لم يرد في القرآن غيرهما، فوجب الوقوف تعبداً واحتياطاً؛ لأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه، والأذكار في العبادات إنما تتلقى من الشرع، والشرع إنما ورد بلفظي الإنكاح والتزويج"[4].

---

(١) **كتب ورسائل ابن تيمية**، (٣٢/١٥، ١٦).

(٢) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ) **الوسيط**، ط/١، تحقيق: محمد محمد تامر، أحمد محمود إبراهيم، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ.(٣/١٠).

(٣) أبو داوود، كتاب: المناسك، باب: صفة حج النبي، رقم الحديث: (١٦٢٨).

- ابن ماجة، كتاب: المناسك، باب: حجة رسول الله ﷺ، رقم الحديث: (٣٠٦٥).

- أحمد بن حنبل، المسند، كتاب: أول مسند البصريين، باب: حديث عم أبي حرة الرقاشي عن عمه، رقم الحديث: (١٩٧٧٤).

(٤) الشربيني، **مغني المحتاج**، (٣/١٤٠).

هذا ما ذكره الشافعية في المسألة، من أن النكاح لا ينعقد بغير لفظي الإنكاح والتزويج تعبداً بهما دون سواهما، الأمر الذي يعطي مؤشراً إلى أن الشافعية (وبعض الحنابلة) يعبأون بالألفاظ الواردة في لسان الشارع، ويجعلون لها خصوصية في إنشاء التصرفات وترتيب الأحكام، مخالفين بذلك الحنيفة والمالكية. ويُسأل هنا: هل أصول الشافعية تقرر هذا الفقه، فتجعل للألفاظ سمة التعبد؟

جاء في المستصفى في مسألة "نقل الحديث بالمعنى": لأنا نعلم أنه لا تعبد في اللفظ، وإنما المقصود فهم المعنى وإيصاله إلى الخلق، وليس ذلك كالتشهد والتكبير وما تُعُبد فيه باللفظ"[1]. فهو إذ يجيز نقل الحديث بالمعنى، يلزم من قوله جواز اعتبار المعنى على وجه العموم دون خصوص اللفظ، وإن كان ذلك في نص الحديث وهو مصدر الألفاظ "التعبدية" ففي اللفظ نفسه أولى، على ما ذكر من استدراك، وهل يلحق لفظا الإنكاح والتزويج بالتشهد والتكبير بناء على ما ذكر في الوسيط؟

إجمال جاء شيء من البيان له في المنخول؛ إذ يقسم الألفاظ إلى ما فيه إعجاز، وما لا إعجاز فيه، مقسماً ما لا إعجاز فيه إلى ما يتعلق به تعبد كألفاظ التشهد التي لا بد من التزام صيغتها التي ورد بها الشرع، وما لا تعبد فيه، بحيث يجوز تغيره بشرط أن يكون الناقل على ثبت من تبقية المعنى بتمامه؛ "إذ لا تعبد في اللفظ والمعنى هو المبتغى"[2]، وحيث قسم أحكام الشرع من حيث مواقع التعبدات وما ليس من التعبدات، لم يعطِ مثالاً على التعبدي، كما لم يذكر المسألة في قسم ما ليس من التعبدات، فذكر الطلاق وبيَّن أن الإحالة فيه على ما يقضي به العرف[3]. ولعل مما يؤكد أن الشافعية في أصولهم موافقون للفقه أن نصوا على أن لفظ النكاح من الألفاظ التي وقع التعبد بجوهر لفظها[4].

---

(١) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **المستصفى من علم الأصول**، تقديم وضبط وتعليق: إبراهيم محمد رمضان، دار الأرقم، بيروت. (١/ ٤٩٥).

(٢) الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **المنخول**، ط/٢، تحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٠هـ. (١/٢٨٠).

(٣) المصدر نفسه، (١/ ٣٦٠).

(٤) الزركشي، **البحر المحيط**، (١/٤٨٠).

وبعد أن تأكد وضوح مذهب الشافعية في المسألة، لا يفوتنا أن نذكر بأن الظاهرية، وبناءً على أصولهم أولى من الشافعية بهذا القول، فهم يقصرون جواز انعقاد النكاح على هذين اللفظين بالإضافة إلى لفظ التمليك الوارد في قوله ﷺ: "ملكتكها على ما معك من القرآن"(١).

هذا عند القائلين بالتعبد بالألفاظ، أما عند الذاهبين مع المعاني فالأمر على خلاف ما سبق، فنجد شيخ المقاصديين الإمام الشاطبي – رحمه الله – يقرر أنه لا بد في فهم الشريعة من اتباع معهود الأميين، وهم العرب الذين نزل القرآن بلسانهم، سواء كان ذلك في المعاني أو الألفاظ أو الأساليب، ومن معهود العرب في الألفاظ أن لا تراها تعبدية إذا حافظت على معانيها(٢).

وبعد؛ فهل لفظا الإنكاح والتزويج تعبديان حقاً كما قال الشافعية والحنابلة والظاهرية، أم معقولا المعنى؛ يصح العقد بهما وبما يقوم مقامهما مما شاركهما في المعنى المعقول؟ قبل الحكم بالتعبد أو المعقولية في هذين اللفظين، نلاحظ بعض الأمور:

- أن لفظا الإنكاح والتزويج صريحان باتفاق، فينعقد بهما النكاح دون توقف على النية، فيصح العقد من الهازل. في حين تتوقف الألفاظ الكنائية على النية أو القرائن.
- أن عقد النكاح يشبه العبادات في نفسه، وهو مقدم على نفلها، لذا يستحب عقده في المسجد وينهى عن البيع فيه. كما أن "الاشتغـــال به أفضل من التخلي لنوافل العبادات"(٣).
- أن اشتراط لفظ خاص لعقد النكاح من باب الإلحاق بالأذكار المشروعة(٤).
- أن الإتيان باللفظ الخاص يعتبر سبباً للحكم ولو مع عدم النية (كالهازل)، فيترتب الحكم بحكم ولاية الشرع على المكلف، فالمكلف أتى بالسبب والشرع قصد الحكم(٥)، فثمة تعلق بين اللفظ وكونه سبباً للحكم بمجرده.

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، (٩/ ٤٦٤). سبق تخريج الحديث.

(٢) **الموافقــات**، (١٣١/٢).

(3) **حاشية ابن عابدين**، (٣/٣).

(4) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، (٥٥٣).

(5) المصدر نفسه، (٥٥٢).

هذا، وإن كان الشافعية قد أجازوا الطلاق بالألفاظ الصريحة دون نية، وبالكنائية إن اقترنت بالنية، على خلاف ما اشترطوا في ألفاظ الانعقاد، فهذا يفهم من خلال النظر إلى طبيعة كل من العقد وهو الانتقال من الحرمة إلى الحل، والطلاق الذي هو انتقال من الحل إلى الحرمة؛ إذ "الانتقال من الحرمة إلى الإباحة يشترط فيه أعلى الرتب" بينما "الانتقال من الإباحة إلى الحرمة يكفي فيه أيسر الأسباب[1]". ومعلوم أن "الأصل في الأبضاع التحريم[2]"؛ فيحتاط لها بالقدر الذي يتيقن معه المكلف أنه خرج من الحرمة إلى الحل.

أما الظاهرية فاعتبروا الألفاظ الواردة عن الشارع تعبدية في الحالتين، سواء في الانعقاد أو الفرقة، فقالوا بأن الطلاق لا يقع إلا بأحد ثلاثة ألفاظ: الطلاق، الفراق، السراح، إذ لم يذكر الله ﷻ حل الزوجة للزوج إلا بهذه الألفاظ، غير أنهم اشترطوا النية في الفراق والسراح في القضاء، دون الطلاق؛ لأنها لا تقع في اللغة والاستعمال إلا على حل عقد الزواج، أما ما عدا هذه الثلاثة فلا يقع بها طلاق لا ديانة ولا قضاء[3].

وبالجملة، فمن قال بعدم التعبد يعوزه الدليل لإثبات جواز انعقاد العقد بغير هذين اللفظين (سوى ما ورد فيه تنازع وهما التمليك والهبة) كالبيع والصدقة ونحوهما، ومن قال بالتعبد يعوزه الدليل لإثبات التعبد في هذين اللفظين.

إلا أن ما أميل إليه اشتراط هذين اللفظين، للآتيــة:

١. خروجاً من الخلاف، و"الخروج من الخلاف مستحب"[4]؛ لأن مآله الاحتياط في الدين، ومراعاة الخلاف تكون باجتناب ما اختلف في تحريمه (كألفاظ البيع والصدقة)، وفعل ما اختلف في وجوبه (وهما لفظا الإنكاح والتزويج) [1].

---

(1) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري، (٦٢٦-٦٨٤هـ) ، **الفــروق**، ط/١، بحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق، للإمام ابن الشاط (٦٤٣-٧٢٣هـ)، قدم له وحققه وعلق عليه: عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. الفرق: (١٣١)، (١٠٩/٣).

(2) السيوطي **الأشبــاه والنظائــر**، (١٣٣/١).

(3) ابن حزم، **المحلى**، (١٨٥/١٠، ١٨٦).

(4) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، (ت:٩١١هـ)، **الأشبــاه والنظائــر في قواعــد وفــروع الشافعيــة**، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ=٢٠٠١م. (٢٩٦/١).

٢. مراعاة لقدسية هذين اللفظين، وورودهما في القرآن الكريم والسنة المطهرة.

٣. أن هذه قاعدة الشرع وسنته في أن الشيء إذا عظم قدره شدد فيه، وأكثر من شروطه، والنكاح لعظيم خطره، شدد الشرع فيه فاشترط الصداق والولي وخصوص اللفظ[٢].

٤. أن هذين اللفظين أدل من غيرهما على إرادة النكاح المعروف، والألفاظ إنما وضعت في اللغة للدلالة على معانيها دون لبس أو اشتباه أو احتمال، وهذا ما يتحقق في هذين اللفظين دون سواهما[٣].

٥. أنهما الأنسب والأليق بالعقد وبالمرأة، أما غيرهما كالهبة والإباحة والبيع والتمليك، فيصوران المرأة كما لو كانت محلاً للبيع أو الإباحة، مما لا يليق بكرامتها التي أثبتها الشارع، بل وشدد فيها بالأمر بالإحسان إلى النساء والرفق بهن. كما أن هذين اللفظين يظهران أطراف العقد ودور الولي؛ إذ ليس هو بالبائع أو الواهب، وأية هيبة واحترام لزوجة تم عقد نكاحها بلفظ الهبة أو البيع!

فهذه المسألة تمثل نموذجاً لاختلاف الفقهاء في تعبدية أو معقولية لفظٍ ما، والخلاف في غيرها من المسائل يتكرر على نحو قريب مما ذكر هنا، مرده الرئيس ورود النص الشرعي بذلك اللفظ ووجوب الاقتصار عليه، أو إقامة ما يحمل معناه مقامه.

وبذا، يتبدى أن المحافظة على ألفاظ الشارع، وإن لم يُجزم بتعبديتها، أولى؛ فإذا كان مناط التعليل وغايته المصلحة، فهي متحققة بوجه آكد في القول بتعبدية هذه الألفاظ الشرعية؛ لأمـــور:

- ليس في التزام هذه الألفاظ مشقة تستوجب الزهد فيها، أو الترخص عنها.

---

(1) الزركشي، أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله، (٧٤٥-٧٩٤هـ)، **المنثـور**، ط/٢، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٥هـ. (١٢٨٢١٢٧/٢).

- الندوي، **القواعد الفقهيـة**، (٣٧٥).

(2) القرافي، **الفـروق**، الفرق: (١٥٧)، (٢٥٣/٣).

(3) زيدان، **المفصل**، (٨٥/٦)،

- عقلة، **نظام الأسرة**، (٢٤٤/١).

- أن المصلحة وهي غاية التعليل، تتحقق بالتزام هذه الألفاظ الشرعية؛ لما فيها من دفع التناكر والاختلاف، وضمان سلامة وصحة التصرفات المتوقفة على اللفظ، سيما في مسائل النكاح والطلاق؛ لتعلقها بالأبضاع والأنساب.

فرع (٢): التعبـد بظواهـر النصـوص

كما وقع الخلاف في التعبد بالألفاظ، وقع كذلك في التعبد بظواهر النصوص. مع ملاحظة أن الاختلاف في تعبدية هذه النصوص أو تعليلها مردود إلى ما يعتقده كل فريق من إمكانية النظر العقلي، وإدراك المعاني والمصالح فيها، أو أن غايتها الامتثال، وجعل ما ظهر من معنى معقول فيها مُلحة لا علة. ومن أمثلة التعبد بالظواهر:

الطـلاق في الحيـض، من الأحاديث الوارد في المسألة:

الأول: عن ابن شهاب قال: "أخبرني سالم أن عبد الله بن عمر ﷺ أخبره أنه طلق امرأته وهي حائض، فذكر عمر ﷺ لرسول الله ﷺ فتغيظ فيه رسول الله ﷺ، ثم قال: "ليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض فتطهر فإن بدا له أن يطلقها، فليطلقها طاهراً قبل أن يمسها، فتلك العدة كما أمر الله عز وجل[١]".

الثاني: عن عبد الله بن عمر ﷺ أنه طلق امرأته وهي حائض على عهد رسول الله ﷺ، فسأل عمر بن الخطاب ﷺ رسول الله ﷺ عن ذلك، فقال رسول الله ﷺ: "مُرْه فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر، ثم إن شاء أمسك بعد، وإن شاء طلق قبل أن يمس، فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء[٢]".

بالنظر في مذاهب الفقهاء في المسألة نقف على اتجاهين في تعليل الحكم بتحريم الطلاق البدعي زمناً:

---

(1) البخاري، كتاب: تفسير القرآن، باب: وقال مجاهد أن ارتبتم، رقم الحديث: (٤٥٢٨).

(2) البخاري، كتاب: الطلاق، باب: قول الله تعالى: "يا أيها النبي إذا طلقتم"، رقم الحديث: (٤٨٥٠).

مسلم، كتاب: الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، رقم الحديث: (٢٦٧٥).

الاتجاه الأول: أن التحريم ليس بمعلل، والمنع تعبد محض.

الاتجاه الثاني: أنه معلل بتطويل العدة.

فالجمهور على التعليل، وخالف بعض الفقهاء فقالوا بالتعبد، وممن قال بالتعبد أبو الحسن المالكي[١] وأشهب. وعند الحنابلة؛ "اختلف الأصحاب فيه هل هو محرم لحق الله تعالى فلا يباح وإن سألته إياه، أو لحقها فيباح بسؤالها، وجهان، قال الزركشي والأول ظاهر إطلاق الكتاب والسنة، قلت (المرداوي): وهو ظاهر كلام المصنف (ابن قدامة) وغيره[٢]".

هؤلاء بعض القائلين بالتعبد، أما القائلون بالتعليل فهم جمهور فقهاء الأمة، (الحنفية، المشهور من مذهب المالكية، مذهب الشافعية، مذهب الحنابلة). والمعنى المعقول الذي عُلل النهي به، هو:

١. تطويل العدة، وتطويل العدة من الإضرار بها.
٢. أن إباحة الطلاق إنما يكون لحاجة، من عدم موافقة الأخلاق ونحوها، وهذا لا يظهر في الحيض؛ لأنها حال نفرة الطبع عنها، وكونه ممنوعاً شرعاً عنها ربما حمله ذلك على الطلاق. وكذلك الطهر الذي جامعها فيه؛ إذ تقل رغبته فيها لحصول مقصوده منها، بخلاف الطهر الذي لم يجامعها فيه؛ إذ تعظم رغبته فيها، فلا يقدم على الطلاق إلا لعدم موافقة الأخلاق، وقيام المسوغ الحقيقي[٣].

أما **المالكية**؛ فمشهور مذهبهم أن التحريم معلل بتطويل العدة؛ لجواز طلاق الحامل وغير المدخول بها في الحيض؛ إذ لو كان المنع تعبداً لما جاز الطلاق في هاتين الحالتين، وقد حكم مالك بالجواز[٤]. أما دليل من قال بالتعبد: وهو أشهب، إذ قال بمنع الطلاق قبل الدخول، لكون المنع محض تعبد، ودليلـــه[٥]:

---

(1) أبو الحسن المالكي (اللخمي)، **كفاية الطالـــب الربانـــي**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـــ. (١٠٩/٢).

(2) المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، (٨١٧-٨٨٥هـــ)، **الإنصـــاف**، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت. (٤٤٩/٨).

(3) السرخسي، **المبســوط**، (٨٢٧/٦).

(4) الدردير، **الشـــرح الكبيـــر**، (٣٦٣/٢).

(5) النفراوي، **الفواكـــه الدوانـــي**، (٣٤/٢).

- منع الخلع في الحيض رغم أنه من جهتها، ولو كان معللاً بالتطويل لجاز في الحيض، لأن الحق لها، ويمكن أن يجاب عن هذا: بأن من أذن لأحد أن يضره فلا يجوز له أن يضره.
- عدم جواز الطلاق في الحيض ولو رضيت، ولو كان للتطويل لجاز.
- جبره على الرجعة، ولو كان للتطويل لم يجبر.

أما **الشافعية**، فعلى لسان إمام المذهب تصريح بأن المنع لعلة الضرر، فيقول: "ونهى عن الضرر، وطلاق الحائض ضرر عليها[1]". وقد سبق عرض مذهب الحنابلة. فهذه خلاصة آراء المذاهب والفقهاء المخالفين، ولكن بعد هذا العرض الإجمالي نعرض لبعض المسائل الجزئية؛ لنرى أثر القول بالتعليل في أحكامها.

أولاً: في المذهب الحنفي

استثنى الحنفية من حالات المنع المعللة بالضرر، ما لو اختلعت في الحيض فلا يكره، أو أدركت فاختارت نفسها فلا بأس للقاضي أن يفرق بينهما في الحيض، وكذا إن خيرها الزوج في الحيض فاختارت نفسها، وكذلك امرأة العنين، وفي الطلاق على مال.

فيلاحظ من هذه الحالات جواز التفريق سواء كان بمال أو دون مال إذا رضيت بهذه الفرقة؛ لذا يتدارك ابن عابدين بالقول: "حل الطلاق مطلقاً في الحيض إذا رضيت به، مع أن إطلاقهم الكراهة ــ كراهة التحريم ــ ينافيه، فالأظهر: تعليل الخلع والطلاق بعوض،.... وبأن التخيير ليس طلاقاً بنفسه، لأنها لا تطلق ما لم تختر نفسها، وصارت كأنها أوقعت الطلاق على نفسها في الحيض، والممنوع هو الرجل لا هي أو القاضي، هذا ما ظهر لي فتأمل[2]".

من هذا التعليق لابن عابدين يتبين لنا نوع تحرج عند فقهاء الحنفية من تعليل الحكم بالمنع من إيقاع الطلاق في الحيض بالمعنى المعقول وهو تطويل العدة؛ إذ البناء على هذا التعليل يلزم منه ــ كما اتضح سابقاً ــ حل الطلاق في الحيض مطلقاً ما دامت الزوجة راضية به، وعندئذٍ لا يكون للنصوص المحرمة معنى، وهذا التعليل يعود على الأصل بالإبطال، ومن

---

(1) الشافعي، الأم، (١٨٠/٥).

(2) ابن عابدين، محمد أمين، ط/٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ. **حاشيــة ابن عابديــن**، (٢٣٤/٣).

شروط التعليل: "أن لا تكون العلة المستنبطة من الحكم المعلل تعود على الحكم الذي استنبطت منه بالإبطال[1]".

بعبارة أخرى: فإن التعليل بالعلة المستنبطة يشترط في جوازه أن يبقى حكم النص بعد التعليل على ما كان قبله؛ للثابت من أن التعليل لا يجوز أن يكون مغيراً حكم النص في الفروع، فالأولى أن لا يكون مغيراً حكم الأصل في نفسه. وعليه، ففي كل موضع لا يبقى الحكم في المنصوص بعد التعليل على ما كان قبله، يكون ذلك التعليل باطلاً[2].

ثانياً: في المذهب الشافعي

"...ولو سألت الطلاق ورضيت به بلا عوض في الحيض واختلعها أجنبي في الحيض فحرام على الأصح، أما تطليق المولي إذا طولب، وتفريق الحكمين وتطليق القاضي، كل ذلك ليس بحرام"[3].

فيلاحظ أنها هي من سألت الطلاق وسعت إليه، ولم يكن مقابل عوض، ومع هذا كان ممنوعاً، وظاهر الحال يشير إلى انعدام الضرر المتمثل بتطويل العدة؛ لأن المراعى فيه جانبها، فإذ كان الإسقاط من جهتها، يكون الأليق بناءً على تعليل المنع بالمعنى المعقول أن يكون الحكم في المسألة الجواز، كما في الحالات المذكورة.

أما المالكية والحنابلة فالاختلاف الموجود في كلا المذهبين يغني عن دراسة الفروع.

فما سبب شذوذ هذه الفروع عند الحنفية والشافعية عن الأصل المعتمد عندهم، القائم على تعليل المنع بالضرر؟ لعلــه:

- العمل بإطلاق قوله ﷻ: "فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ"[4]، وهي الكيفية التي بينها حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

---

(1) الأمدي، **الإحكـام**، (١٦٧/٣).

(2) السرخسي، **أصـول السرخسي**، (١٦٥/٢)

(3) النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، **روضـة الطالبيـن**، ط/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ. (٤/٨).

(4) سورة الطلاق، الآية: (١)

- في الحديث، منعٌ من إيقاع الطلاق في الحيض، وأمرٌ بالمراجعة وإيقاع الطلاق على كيفية معينة، دون أن يسأل النبي ﷺ عن حال كونها راضية أو أن الطلاق على مال، أو أي وصف آخر، سوى أنه طلاق وقع في الحيض، "وترك الاستفصال في حكايات الأحوال مع الاحتمال يجري مجرى العموم في المقال[1]".

فمراعاة هذين الأمرين يدل على أن الفقهاء القائلين بالتعليل لم يفتهم مراعاة الجانب التعبدي، مع ملاحظة أن حالات المنع هي الأكثرُ مشكّلة الأصل في المسألة، وحيث كان الأمر كذلك فالأصل في المسألة موافقة النص، وهل موافقة النص تعني التعبد؟ لا تلازم، ولكن ما يرجِّحُ التعبدَ تركُ النبي ﷺ للاستفصال، بما يفيد العموم دون تقييد بالعلة التي استنبطها الجمهور(الضرر بتطويل العدة).

كما أن القول بالتعبد يحقق خلافـــا للقـــول بالتعليـــل:

١. وحدة الأحكام وانسجام الفروع؛ بحيث لا يضطر فقيه كابن عابدين أن يبرر شذوذ فرع أو فروع عن الأصل المفترض فيه انتظامه لها.
٢. القول بالتعبد يحقق المصلحة التي راعى الجمهور حين قالوا بالتعليل، ولا يلزم العكس، بل إن الحالات التي اعتُبر أن لا ضرر فيها على المرأة، لكونها راضية بل وباذلة للمال في سبيل الفرقة، حالات ينقصها التحقيق؛ ذلك أن نفور الزوج عن زوجته أثناء حيضها هو أحد آثار الحالة التي تكون فيها الزوجة، من حالة نفسية وعصبية وعضوية، فإن كان الزوج بسبب هذه النفرة يحرم عليه إيقاع الطلاق، ويجبر على الرجعة ــ على خلاف ــ فالزوجة أولى وأحرى بكل المعايير أن لا يعتد برضاها وهي على هذا الوصف. كما أن انتفاء رغبة الزوج في الزوجة لا يسلم، بل لعله يتعلق بها أكثر؛ لكونه ممنوعاً عنها.

---

(1) ابن السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الله بن عبد الجبار، (ت:٤٨٩هـ)، **قواطـع الأدلـة في الأصـول**، ط/١، تحقيق: محمد حسن محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ=١٩٩٧م. (٢٢٥/١)

- الرازي، **المحصـول**، (٦٣١/٢).

٣. كما أن التعليل بالضرر (تطويل العدة) قد يرد عليه ما يقدح في مناسبته، سيما وأن سبب الطلاق ما قد يكون من نفرة الزوج عنها، فالطلاق لأمر عارض لا لموجب حقيقي، وما دام كذلك فتطويل العدة فيه سعة وفرصة أكبر للمراجعة، وليس من مصلحة أي من الزوجين بت الطلاق في حالة كهذه.

تحـــريم المصاهـــرة بالرضـــاع

الجمهور يثبتون تحريم المصاهرة بالرضاع، فما ثبت من التحريم للنسب يثبت للرضاع مثله[1]. إلا أن ابن القيم وشيخه ابن تيمية لم يثبتا هذا التحريم؛ لأن النص لم يقل "وما يحرم بالمصاهرة"، ولم يذكره تعالى في كتابه كما ذكر تحريم الصهر في قوله ﷻ: "وَهُوَ الَّذِي خَلَقَ مِنَ الْمَاءِ بَشَرًا فَجَعَلَهُ نَسَبًا وَصِهْرًا"[2].

فالجمهور أجروا الرضاعة مجرى النسب، وابن تيمية وابن القيم توقفا عند ظاهر النص، كما أنهما لم يريا أن العلة التي من أجلها كان التحريم متحققة في المصاهرة بالرضاع؛ فالأختان من الرضاع ليس بينهما رحم محرمة فتقطع، كما أن سائر أحكام النسب من ولاية ونفقة وإرث وغيرها لا تشمل الرضاع، فاقتصر تأثيره على ما حدد النص. وبالجملة فثبوت أحكام النسب من وجه لا يستلزم ثبوتها من كل وجه، كما في تحريم أمهات المؤمنين[3].

تعقيـــب:

لم يكن الكلام في لغة من اللغات بالذي يكفي في الدلالة على مراد اللافظ، دلالة لا تحتمل شكاً في مقصده من كلامه، لذا كان للقرائن المحتفة باللفظ أثر في بيان مراد المتكلم من كلامه، وإزالة الاحتمالات التي قد ترد عليه.

ومن هنا يقصِّر من يتوقف في فهم التشريع على الألفاظ، معتقداً أن أحكام الشرع لا تخرج عن مقتضى اللفظ، غير محتفٍ بما يحتف بالنص من قرائن ودلائل، لا يليق بعاقل إغفالها

---

(1) الكاساني، البدائـــع، (٤/٤).

(2) سورة الفرقان، الآية: (٥٤).

(3) ابن القيم، زاد المعـــاد، (٤/٢٨٢-٢٨٦). يلاحظ أن الظاهرية ــ وهم أولى من ابن تيمية وابن القيم بهذا القول ــ قالوا بالتحريم في هذه الحالة، فقد جاء في المحلـــى، (١٠/٦): "ولا يجمع بين الأختين من الرضاع".

فضلاً عن أن يكون إماماً مستنبطاً، وبعمق الاستفادة من النص، والغوص في غور معانيه تتكشف طاقاته، وتتفاوت منازل المجتهدين[1]. وما ذلك إلا مراد قوله ﷺ: "نضر الله امرءاً سمع منا حديثاً فحفظه حتى يبلّغه غيره، فرب حامل فقه إلى من هو أفقه منه، ورب حامل فقه ليس بفقيه"[٢].

وأنقل في هذا المقام كلام الإمام الشاطبي، بما يصور المسألة ــ الخلاف في أولوية الظاهر أو المعنى ــ بإيجاز وبسيط عبارة، الأمر الذي يغني عن الدخول في تفاصيل مردها الآتي: "كلام العرب على الإطلاق لا بد فيه من اعتبار معنى المساق في دلالة الصيغ، وإلا صار ضحكة وهزءة، ألا ترى إلى قولهم فلان أسد، .... وفلانة بعيدة مهوى القرط، وما لا ينحصر من الأمثلة، لو اعتبر اللفظ بمجرده لم يكن له معنىً معقول، فما ظنك بكلام الله وكلام رسوله ﷺ! وعلى هذا المساق يجري التفريق بين البول في الماء الراكد وصبه من الإناء فيه،... وقد نقل بعض العلماء أن مذهب داود بدعة ظهرت بعد المائتين، وهذا وإن كان تغالياً في رد العمل بالظاهر، فالعمل بالظواهر أيضا على تتبع وتغالٍ بعيدٌ عن مقصود الشارع، كما أن إهمالها إسراف أيضاً،... فإذا ثبت هذا وعمل العامل على مقتضى المفهوم من علة الأمر والنهي، فهو جارٍ على السنن القويم، موافق لقصد الشرع في ورده وصدره[٣]".

(1) ابن عاشور، **مقاصــد الشريعــة**، ص(٢٧). بتصرف.

- الشيرازي، **التبصــرة**، (٤٣٣).
- القرضاوي، **فقه الأولويــات**، ص(٦٩، ٧٠).
- البدوي، يوسف أحمد محمد، **مقاصــد الشريعــة عنــد ابن تيميــة**، ط/١، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٠م. (رسالة دكتوراه). ص(٢١٤-٢٢٤).

(2) الترمذي، كتاب: العلم عن رسول الله، باب: ما جاء في الحث على تبليغ السماع، رقم الحديث: (٢٥٨٠، ٢٥٨١، ٢٥٨٢).

- أبو داوود، كتاب: العلم، باب: فضل نشر العلم، رقم الحديث: (٣١٧٥).
- ابن ماجة، كتاب: المقدمة، باب: من بلغ علماً، رقم الحديث: (٢٢٦، ٢٢٧، ٢٢٨، ٢٣٢).

(3) **الموافقــات**، (١٥٤/٣).

وقال ابن القيم في أولوية المعنى على اللفظ:" والألفاظ لم تقصد لذواتها، وإنما هي أدلة يستدل بها على مراد المتكلم... والألفاظ ليست تعبدية[١]".

في ضوء ما سبق، وفي ظل عناية القدامى والمعاصرين بأهمية المعنى الذي تضمنه النص، وعدم الوقوف عند إطار لفظه وظاهره، أشير إلى أن قضية البحث تتعدى هذا الخلاف القديم الجديد، فحيث تقرر أن الأصل في الأحكام التعليـل، وأن أفعال الله ومنها أحكامه معللة بالمصلحة، أيقنا أن النص ما جاء إلا لرعاية المعنى الجالب للمصلحة الدارئ للمفسدة، فنعمل عقولنـــا ما أمكننا في الكشف عن هذه المعاني والمصالح التي تضمنتها النصـــوص، وهذا بيِّـــن.

إلا أنّـــا بحاجة إلى التأكيد على أهمية العناية باللفظ؛ اعتباراً بمصدره، سيما واللفظ وعاء المعنى، المعنى الذي قد يكون عرضة للتغير نتيجة التأويل والتعليل، الأمر الذي يؤدي مع تكرار الاستدعاء له دون أصله إلى أن يتشكل تبعاً للأفكار والقناعات على اختلافها. فيبقى النص الكفيل بعدم الخروج عن إرادة الشارع ومراده من شرعه، ولنا في الأمم السابقة عبرة.

إن مسألة البحث خارجة بعض الشيء عن هذه الدائرة، ذلك أن المقصود قصر فائدة النص على المعنى المعقول، فيدور الحكم مع هذا المعنى وجوداً وعدماً، أو أن المعنى الذي تكشف لنا مقصود للشارع، لكن لا على سبيل الجزم بانفراده قصداً لورود النص، بحيث يعمل به فيما دل عليه، ويعمل بلفظ النص أو ظاهره فيما وراءه.

مثال ذلك: عدة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها، ونحوها. فمهما قيل في معنى العدة، يبقى جانب تعبدي غير معقول المعنى خافٍ علينا، بدليل اختلاف كيفية ومدة العدة من حالة لأخرى، بحيث تنقض كل حالة ما قد يقال به علة في غيرها. ليبقى جانب تعبدي لا نقف عليه. ولئن كان الاتفاق حاصلاً على أن في العدة شوب تعبد، فما التمثيل بها إلا للتوضيح؛ ببيان كيفية اشتمال النص على ما لا يمكن للعقل إدراكه ونوط الحكم به، بحيث يحتاط للنصوص المعللة بعدم حيلولة التعليل دون إفادة النص وسريانه فيما لم تتحقق فيه العلة التي استنبطت منه.

---

(١) إعلام الموقعين، ص(١٤٤، ١٤٥).

فالأصل في التكليف الامتثال، علم المعنى الذي لأجله شرع الحكم أو لم يعلم، وهذا ما يقتضيه القول بالتعبد، في حين أن القول بالتعليل يتبع معرفة المصالح، فيلزم عدم الامتثال حتى ينكشف المعنى المعقول، ولا قائل بذلك، فيلزم التعبد لضمان صدق الامتثال والعمل بموجب النص. كما أن القول بالتعبد يضمن تحقق المعنى المعقول ضمناً، ولا يلزم ذلك من القول بالتعليل بقصر فائدة النص على القدر المعقول منه[1].

ملحـــة علميـــة: إن من الافتئات على اللفظ تقييدَ أهميته ودوره في التشريع بكونه وعاء المعنى؛ ذلك أن هذا القول يؤدي إلى خلع القداسة عن ذات اللفظ، بما هو النص المعجز بياناً وبلاغة، قبل أن يكون معجزاً تشريعاً. ولو كانت غاية اللفظ حمل المعنى لأمكن استنباط الأحكام من ترجمة القرآن أو السنة، ولكن لم يكن. أفلا يثبت بعد ذلك خصوصية اعتبار اللفظ، بعد أن تحدى الحق ﷻ من فوق عرشه في علاه أن يؤتى بمثل كلامه!

---

(1) شلبي، **تعليـــل الأحكـــام**، ص(٢٩٨)، بتصرف. ذكر هذا في سياق بيان أدلة المخالف للقول بالتعليل، وليس رأياً له.

المطلب الثاني: التعبد بالأسباب المنصوبة شرعاً لترتيب الأحكام

لا خلاف بين العلماء أن المؤثر الحقيقي في الأشياء هو الله تعالى، حتى قال ابن القيم: "لا نعلم من أتباع الرسل من قال أنها مستقلة بأنفسها حتى يحتاج إلى نفي هذا المذهب[1]".

ولما كان الوجوب بإيجاب الله تعالى، فالأسباب إنما وضعت تيسيراً على العباد[2]؛ ليتوصلوا إلى معرفة الأحكام بمعرفة الأسباب الظاهرة، والاتقاء من تعطيل أكثر الوقائع من الأحكام الشرعية؛ ذلك أن من العسير على المكلف الوقوف على خطاب الشارع في كل واقعة من الوقائع، فلا بد له من وسيلة يرتبط بها الحكم، تكون مقتضية له لا بذاتها[3]. والشارع إذ وضع هذه الأسباب إنما هو قاصد وقوع المسببات، ذلك أن العقلاء يقطعون بأن السبب ما وضع لذاته، بل من حيث ينشأ عنه أمر آخر، فالقصد من وضعها إنما هو التوصل إلى ما ينشأ عنها. ولما عُلم أن أحكام الله شرعت لجلب المصالح ودرء المفاسد، كانت هذه الأسباب مشروعة لما يترتب عليها من تحقيق ذلك المقصد[4].

إلا أن ذلك المقصد الذي شرع السبب لتحصيله يتفاوت من حيث الظهور والخفاء، فقد تتبادر المصلحة المبتغاة من شرع السبب كما في عقود المعارضات المختلفة، وقد تدق وتخفى فلا تقف العقول منها على معنى، وبينهما مراتب، تقرب من هذه أو تلك.

فالعبادات مبنية على عدم معقولية المعنى، خلافاً للعادات التي تظهر فيها وجوه المصالح؛ لذا، كان الغالب في العادات الالتفات إلى المسببات، وإجراء الأحكام على وفقها. أما العبادات؛ فالرجوع إلى النصوص، وترك الالتفات إلى ما يقصد به السبب أجرى على مقصود الشارع فيها[5].

---

(1) ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، (٦٩١-٧٥١هـ)، **مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين**، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الفكر. (٤٠٢/٣).

(2) البخاري، **كشف الأسرار**، (٤٩٣/٢-٤٩٤).

(3) الربيعة، عبد العزيز بن عبد الرحمن بن علي، **السبب عند الأصوليين**، لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر في جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية. السعودية. ١٩٨٠م. (رسالة دكتوراه). (٢١٩/١).

(4) الشاطبي، **الموافقات** ، (٣١١/١،٣١٢).

(5) المصدر نفسه، (٣٢٠/١،٣١٩).

ابن عاشور **مقاصد الشريعة**، ص(١١١).

وغاية المسألة: أن الشارع إذا نصب سبباً لترتيب حكم ما، فما مدى أقوائية وأولوية التمسك بهذا السبب؛ باعتباره سبيل المقصد المراد للشارع؟ ذلك أن الجانب المصلحي المقصود من نصب السبب متفاوت ظهوراً وخفاءً، فلا بد من ضابط يحدد كون هذه المسألة أو تلك تعبدية غير معقولة المعنى، لا يلتفت إلى مقصد السبب منها، فيدخل المكلف في السبب دون النظر إلى المسبب، أو كونها عادية معللة يجري في السبب وفق المصلحة. للحكم في هذه المسألة، ينبغي تحديد كون المسألة تعبدية أو معللة، من ثم ملاحظة معقولية النتيجة التي أدى التزام السبب إليها، ومشروعية هذه النتيجة. وقبل هذين ما قد يدل عليه النص. وهذا يتضح ــ بإذن الله ــ بالأمثلة:

المثال الأول: استئناف العـدة مع القطـع ببـراءة الرحـم

كمن غاب عنها زوجها عشر سنين، ثم طلقها دون مس، تعتـد. فمن حيث التعبد أو التعليل، علمنا أن في العدة شائبة تعبد، فيكون العمل وفق السبب المشروع أجرى في مقاصد الشرع. وأما الجانب الثاني، وهو معقولية النتيجة التي أدى إليها التزام السبب، فهي معقولة، والمقصود بالمعقولية أن لا تخالف مقتضى العقل. وهنا، مع الجزم ببراءة رحمها إلا أن العدة ما شرعت لهذا المعنى فقط، بل لشطر معنى لا نعلمه. ولمجرد أن يكون الحكم تعبدياً بالكلية أو فيه شوب تعبد، لا ضير في أن لا يقف العقل على وجه المصلحة ما دام أنه لا يحكم بالمناقضة.

ويقال في هذه المسألة: إن المدة السابقة للطلاق واقعة قبل السبب، والواقع قبل السبب لا يعتد به، وكذا يقال فيمن طلقت ولم تعلم إلا بعد انقضاء عدتها أو أثنائها، فإنها لا تستأنف؛ لأن العلم ليس سبباً، والحكم يترتب بحكم الشارع بعد وجود سببه[1] الذي هو حدوث الفرقة.

المثال الثاني: لحـوق النسب بالمشـرقي من زوجتـه المغربيـة التي لم يرَهـا

بأن أتت بولد لستة أشهر فصاعداً؛ اكتفاءً بالعقد. مسألة مشهورة بين الحنفية والجمهور. الحنفية يثبتون النسب، ولو كرامة[2]. والجمهور لا يثبتونه؛ للامتناع عادة[3].

---

(1) القرافي، الفـــروق، الفرق: (١٧٤)، (٣/٣٣٧-٣٥٨).

(2) الكاساني، البدائـع، (٢/٣٣١، ٣٣٢).

- حاشية ابن عابديـن، (٣/٤١٣).

(3) المواق، التـاج والإكليـل، (٤/١٣٣)

- النووي، روضـة الطالبين، (٨/٣٥٧).

يرجع السبب في اختلاف الحنفية والجمهور في هذه المسألة إلى أصلين:
الأول: هل المعتبر في الأحكام صور الأسباب وأشكالها أو معانيها ومقاصدها.
الثاني: تقسيم المناسب باعتبار حصول المقصود من شرع الحكم.

فعند الحنفية: المعتبر في الأحكام صور الأسباب الشرعية دون معانيها، ذلك أن المعاني لو كانت مرعية في ربط الأحكام بها لبطلت فائدة نصب الأسباب؛ إذ لا فائدة في نصب الأسباب سوى إدارة الحكم عليها، دفعاً للحرج عن الناس ودفعاً للتخبط والالتباس، فالمعاني مما يختلف كمية في الزيادة والنقصان، وكيفية في الظهور والخفاء؛ لذا تعلقت رخص السفر بصورة السفر دون مضمونة ومعناه وهو المشقة.

أما الشافعية، فقالوا: لا عبرة بصورة السبب الخالية عن المعنى الشرعي الذي تتضمنه؛ ذلك أن صور الأسباب لا تناسب الأحكام، وإنما المناسب ما تتضمنه الصورة من معنى، وحيثما اعتبرت الصورة دون المضمون فذلك لتعذر الإطلاع والوقوف على هذا المضمون، ومتى أمكن الوقوف والإطلاع عليه، فلا عبرة بالصورة. ومثال رخص السفر، وقف فيه على الصورة لأن المعنى وهو المشقة لا اطلاع عليه ولا سبيل إلى تقديره.

من هنا يأتي تخريج المسألة بناءً على هذا الأصل عند كلٍّ؛ فأبو حنيفة يلحق الولد بالزوج، لوجود صورة السبب، وهي الفراش. أما الشافعي فلا يلحقه؛ لأن مضمون السبب أمكن الإطلاع عليه، للقطع بأن من بالمشرق لا يمكنه أن يحبل من في المغرب، وصورة الفراش إنما تعتبر سبباً فيما لو كان الزوج يدخل على زوجته، ولكن لم يعلم إن كان وطئها أو لا، فعندئذٍ تقام صورة السبب دون مضمونه، لتعذر الإطلاع عليه، ويثبت النسب[1].

أما على الأصل الثاني وهو اعتبار المسألة من قبيل المناسب الذي قطع بعدم إفضائه إلى المقصود من شرع الحكم؛ فالحنفية يعللون بهذا المناسب، مراعاة للسبب وهو الفراش. ومنع الشافعية؛ لأن الحكم غير مفضٍ إلى المصلحة قطعاً، وما كان كذلك فلا يكون مناسباً.

- ابن قدامة، **المغنـــي**، (٨/٦٤).

(1) الزنجاني، **تخريـــج الفـــروع على الأصـــول**، ص(٢٩٩-٣٠١).

ويعلق ابن رشد على رأي أبي حنيفة في هذه المسألة بالقول: "وأبو حنيفة في هذه المسألة ظاهري محض؛ لأنه اعتمد في ذلك عموم قوله ﷺ: "الولد للفراش"[1] وهذه المرأة صارت فراشاً له بالعقد، فكأنه رأى هذه عبادة غير معللة"[2]. فابن رشد يشير إلى أن أبا حنيفة اعتبر المسألة في باب التعبد غير معقول المعنى. ولعل أبا حنيفة إذ نظر إلى المسألة من هذه الجهة، فما ذلك إلا لمعنى معقول عنده؛ فالحنفية يصرحون كالجمهور باستحالة اللقاء عادة وعرفاً، إلا أنه جائز عقلاً ولو من باب الكرامات، فهذا وإن كان بعيداً ونادراً حتى عند الحنفية، إلا أنهم يقولون به لخدمة معنى معتبر في هذه المسألة، ينسجم مع القواعد العامة في الشريعة (بناء على نظرتهم)؛ ذلك أن إثبات النسب مع العلم بعدم الوطء، إنما هو لكون النسب مما يحتال لإثباته بما أمكن، ولو توهماً عملاً بنص "الولد للفراش"، وإقامة للعقد مقام الوطء كالخلوة الموجبة للعدة[3].

هذه صورة المسألة والخلاف فيها، ووجهة كل فريق، الجمهور مع التعليل والحنفية يرون التعبد بالسبب، فما الرأي الذي تشهد له النصوص والأصول ويحقق مقاصد الشارع؟

قد مر ذكر أصلين بُحثت هذه المسألة تحتهما، ولكني أرى سبب الخلاف تابعاً لخلاف الحنفية والشافعية في جريان القياس في الأسباب، فالحنفية يمنعون والشافعية يجيزون، ومردُّ منع الحنفية أن في الأسباب معانيَ خفية شرعت الأحكام مراعية لها وإن لم تظهر لنا، والشافعية يجيزون القياس، ويجعلونه تبع المعنى. فحيثما أُدرك المعنى المعقول في السبب أنيط الحكم به وأمكن تعديه. وهنا نوع اتفاق بين الفريقين؛ فمنعُ الحنفيةِ لأمر علق الشافعية الجواز على عدمه، وهو خفاء المعنى المقصود من السبب، وعليه، فالحنفية ينظرون إلى أن الأصل في الأسباب التعبد، ولو عقل المعنى فليس هو المراد على التمام، والجمهور يكتفون بما يظهر من معنى يصلح مناطاً لترتيب الحكم.

---

(1) البخاري، كتاب: الفرائض، باب: الولد للفراش حرة كانت أو أمة، رقم الحديث: (٦٢٥٢).

- مسلم، كتاب: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم الحديث: (٢٦٤٥، ٢٦٤٦).

(2) بداية المجتهد، (١٦٤/٣).

(3) حاشية ابن عابدين، (٤١٣/٣).

وهل يجوز القياس في الأسباب أو لا يجوز، مسألة خلافية مشهورة مبحوثة، لنا منها أن القياس فرع فهم المعنى، وبقدر ما يظهر هذا المعنى ويصلح كونه علة معتبرة يجوز القياس، وعندها أيكون قياساً بالمعنى الأصولي أو أن لا فرق بين الأصل والفرع؛ لكون كل منهما فرداً من أفراد المعنى المشترك؟ أمر آخـــر. حاصل المسألة أن الحنفية يرون الأسباب تعبدية فيقفون عند حد النص لا يجاوزونه؛ لخفاء المعنى كلياً أو جزيئاً، والشافعية يؤصلون التعليل إلا حيث غاب المعنى.

نقرر الآن شهادة النصوص والأصول والمقاصد لكل من الرأيين: فالنص في المسألة قوله ﷺ: "الولد للفراش"، فهمه الحنفية على إطلاقه بحرفيته، فحيثما كان فراش ثبت النسب. وقيده الشافعية بالعرف والعادة، فيكون بذلك قد خرج عن إطلاقه. فهل يصح هذا التقييد؟ وما دليلـــه؟

الأصل في تقييد المطلق أن يكون من خلال النص، فيكون حمل للمطلق على المقيد (على خلاف في حالات ذلك)، وحديث "الولد للفراش" لا يوجد ما يقيد إطلاقه، وما دليل الشافعية إلا العادة المانعة من ذلك، فهل يصلح ذلك مقيداً؟ قطعاً يصلح؛ لأن أحكام الشريعة ليست بخوارق، ولا تناط أحكامها بما كان كذلك، وهذه سنة التشريع، والأصل مراعاة سُنن الشارع الشرعية والكونية إبان التصدي لاستنباط الأحكام.

أما شهادة الأصول، فقد مر تأصيل المسألة على الخلاف الوارد، وكونها تعبدية أو معللة هو الجانب الذي تعمل فيه المقاصد. فالحنفية بنوا التعبد بالأسباب على معنىً معقول هو التحايل لإثبات النسب، فقضوا بتعبدية الوسيلة وصولاً إلى المقصد المعلل. والشافعية نظروا إلى الجانب المعقول في الوسيلة، غير متجاهلين النتيجة وهي الاحتياط للأنساب، وهو معنى معقول.

فهل تشهد المقاصد للتحايل لإثبات النسب أو الاحتياط في إثباته؟ من المقرر أن حفظ النسل من المقاصد الضرورية في الشريعة، ولكن ليس أي نسل يحفظ، فحفظ النسل يكون من جهتي الوجود والعدم، فالزواج لإيجاده، وتحريم الزنا لمنع اختلاطه، وهنا صورة زواج وشبهة زنا قوية تصل إلى اليقين، فأي الجانبين يعتبـــر؟ لتحديد أحدهما لا بد من الاستئناس بسنن الشارع في باب النسب والعرض من جهة، وفي إثبات جريمة الزنا من جهة أخرى.

أما في إثبات الزنا، فاشترط شهادة أربعة، وقيَّد قبول شهادتهم بشروط تكاد لا تجتمع، وحيث اجتمعت هذه الشروط وتحققت ندب إلى الستر، وقبلاً ندب إلى عدم التحمل؛ فالشارع يسعى إلى عدم شيوع هذه الجريمة، فكما ينشر الفضائل ذكرها، كذا الرذائل تنتشر بالذكر والتسامع[١].

فهذا ملحظ اجتماعي نفسي معتبر، "فإن الخطيئة إذا أخفيت لم تضر إلا صاحبها، ولكن إذا ظهرت فلم تنكر أضرت العامة[٢]". وبناءً عليه يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام[٣]. وهذا مسلك الشارع في الحدود على الجملة، إذ درأها بالشبهات؛ لقوله ﷺ: "ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم[٤]".

هذا في إثبات الجريمة، والعقاب عليها. أما ما يتعلق بالنسب، فهل احتاط له أم احتال؟ من أشهر النصوص في هذه المسألة، قوله ﷺ: "لولا الأيمان لكان لي ولها شأن[٥]". بعد أن بيَّن الوصف المرغوب والوصف المكروه، ومع ذلك اكتفى باللعان، الذي تتمكن الزوجة من خلاله من رفع الحد عن نفسها. يستأنس أيضاً بالحديث الذي جاء فيه التعريض بنفي الولد بسبب لونه، وسؤال الرسول ﷺ لذلك الرجل:" هل لك من إبل، قال: نعم، قال: ما ألوانها؟ قال: حمر، قال: هل فيها من أورق؟ قال: نعم، قال: فأنى ذلك، قال: لعله نَزَعَه عرق، قال: فلعل ابنك هذا نزعه"[٦].

---

(1) يقول أبو تمام:

وإذا أراد الله نشر فضيلة ... طويت أتاح لها لسان حسود

(2) ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، ط/١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. ص(٩٤). يذكر ذلك على انه حديث، غير أني لم أقف على تخريج له.

(3) ابن نجيم، زين العبدين بن إبراهيم، **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٣هـ=١٩٩٣م. ص(٨٧).

(4) الترمذي، كتاب: الحدود، باب: ما جاء في الحدود، رقم الحديث: (١٣٤٤).

(5) أبو داوود، كتاب: الطلاق، باب: اللعان، رقم الحديث: (١٩٢٣).

- أحمد، كتاب: مسند بني هاشم، باب: بداية مسند عبد الله بن عباس، رقم الحديث: (٢٠٢٤).

(6) البخاري، كتاب: الطلاق، باب: إذا عرّض بنفي الولد، رقم الحديث: (٤٨٩٣).

فنلحظ أن مسلك الشارع يقوم على إثبات النسب ما أمكن، في حين شرع لنفيه وسيلة واحدة، لا يمكن من يطلع على كيفيتها إلا القول بأنها صعبة على النفس، بحيث لا يلجأ إليها إلا من قهرته الحميَّة والإحساس بالمهانة. يضاف؛ أن من أحكام الشرع أن النسب متى ثبت لا يمكن نفيه، وللفقهاء تفصيل في الوقت الذي يجب فيه نفي النسب بحيث لو تأخر الزوج عنه لحقه، ولا يجديه اللعان بعده.

هذا مسلك الشارع، يبقى القول بأن إلحاق النسب في حالة كهذه فيه إضرار بالزوج، وحماية لزوجة يقطع بأنها اقترفت الفاحشة. فهل الإسلام يتستر على الجريمة، ويبررها، ومن للزوج الذي لحق به من ليس منه؟!

أما الزوج، فله أن يلاعن وينفي النسب، والضرر الحاصل بسبب اللعان سيما المتعلق بالسمعة، هو في حق الزوجة أقوى، غير أنه يضمن تبرئة المجتمع له وتجريمها. ومع ذلك فالضرر باقٍ رغم اللعان، إلا أنه قد استفاد نفي النسب، وذلك خير من طلاق يغرمه مالاً، لا يلبث أن يعرف سببه، مقروناً بولد منسوب إليه ليس منه على الحقيقة[1]. أو احتمال ثالث، وهو الاستمرار في زواج هو فيه على ما هو فيه. فالملاعنة أسلم الحلول عندئذٍ، أقلها ضرراً وأكثرها فائدة، وإنما المشكل ما لو ألزم بضرر لا يمكنه دفعه عن نفسه، كما أن علم المسلم بأن هذا مآل حاله فيما لو لم يقم اختياره على أساس الدين والخلق، يكون حاملاً له على حسن الاختيار لمن تحفظه في نفسها وماله، "ومن يتق الله يجعل له مخرجا"[2].

ويبقى السؤال الثاني: هل الإسلام يتستر على الجريمة؟ لعل العبارة تشكل شبهة ومستمسكاً يُظن قوياً، حتى إذا ما نُظر فيه بان كونه زبداً رابياً، فالجريمة موجودة، إنما النظر في العقوبة أو المعالجة لهذه الجريمة، أما إعدامها فمتعذر، فيبقى تخفيفها قدر الإمكان لتكون في حدودها الدنيا، وهنا ينظر في هذا "التستر" هل يضمن معالجة صائبة للمشكلة (الجريمة) أم يبررها، ويشرع ما من شانه تغذيتها؟

مسلم، كتاب: اللعان، رقم الحديث: (٢٧٥٧، ٢٩٩٨).

(1) ابن عبد السلام، **القواعد الكبرى**، ص(٤٠٤). بتصرف شديد.

(2) سورة الطلاق، الآية: (٢).

كلام قد يطول، أكتفي منه بإشارات:

- تجريم الزنا واعتباره حداً، يصل إلى الرجم حياً حتى الموت، أمر لا يستهان به، فذكر العقوبة يخلع قلب التقي العفيف قبل الفاجر المقارف، ومن الأمم من لا يجرّم أصلاً.
- الفوائد المقصودة شرعاً من النهي عن التحمل، ابتداءً بعدم التجسس والنظر إلى ما لا يباح... وصولاً إلى الترفع عن الأداء، وما في ذلك من معانٍ تربوية عظيمة.
- إضافة إلى ما سبق غير بعيد، من طوي الرذائل بإخفائها فلا تصير حديثاً وأسوة، ونذكر قوله ﷺ:" لا يبلغني أحد عن أحد من أصحابي شيئاً، فإني أحب أن أخرج إليهم وانا سليم الصدر"[١].

هذا، والاسترسال في الجوانب المقاصدية يطول، إذ تتداخل فيه المعارف المختلفة والمناسبات الحقيقية والإقناعية، فيقتصر على ما ذكر، ونلاحظ بعدها أن مسلك الشارع على الجملة ينصر نظرة الحنفية.

ويُسأل الشافعية: لمَ أجزتم زواج الأب من ابنته من الزنا، مع القطع بأنها منه لا من غيره؟ يقولون: لأنها ولادة لا يتعلق بها ثبوت نسب، فلا يتعلق بها التحريم[٢]! فغني عن البيان أنهم اعتبروا صورة السبب، مع إمكانية الوقوف على المعنى والإطلاع عليه، فإن كان إهداراً للسبب الحرام (الزنا) فهم قائلون بثبوت النسب فيما لو زنى بها، فحملت ثم تزوجها وأتت بولد لأكثر من ستة أشهر. فهناك تحل، وهنا تحرم، والحقيقة أنها في الحالتين ابنة زنا، مع القطع بذلك، فلم يبق من تخريج إلا القول بأنهم اعتبروا صورة الفراش كما الحنفية، على أن القول بزواج الأب من ابنته من الزنا أقبح في الشرائع والعقول والطبائع من إلحاق النسب الذي قال به الحنفية في المسألة المبحوثة.

ثم إن في قوله ﷻ: "وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم"[٣]، دليلاً على تحريم بنت الزنا؛ فقيد "من أصلابكم" لإخراج الابن المتبنى، وهو وارد كما في زواجه ﷺ من زينب زوجة مولاه

---

(1) الترمذي، كتاب: المناقب عن رسول الله، باب: فضل أزواج النبيﷺ، رقم الحديث: (٣٨٣١).

- أبو داوود، كتاب: الأدب، باب: رفع الحديث في المجلس، رقم الحديث: (٤٢١٨).

(2) الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهـــــذب، دار الفكر، بيروت. (٤٣/٢).

(3) سورة النساء، الآية: (٢٣).

زيد ﷺ. فإعمالاً للمعنى المعقول واستثماراً للنص بكامل طاقاته، لا أرى الوقوف عند هذا المعنى، سيما وقد وردت نصوص أخرى تفيد هذا الحكم، فلا شك أن له معنى مغايراً، فإن كانت زوجة الابن تحرم فالابن أولى، أو يقال: الحرمة تبعية بالواسطة، فهي ما حرمت على الأب إلا لزواجها من الابن الصلبي، فأيهما أولى بالتحريم زوجة الابن الصلبي، أم البنت الصلبية؟

فالصحيح تحريم بنت الزنا عملاً بدلالة النص، وعليه يكون التعبد بالسبب في هذه الحالة مخالفاً للنص فلا يعمل به، على خلاف المسألة السابقة التي تُعُبِّد بالسبب فيها؛ استناداً إلى نص مطلق.

كما يرد على الشافعية تمسكهم بتعبدية الأسباب الشرعية، رغم ما قد يعرض لها من متعلقات قد تستدعي اجتهاداً خاصاً، من ذلك: عدم توريث المبتوتة في مرض الموت[1]؛ إعمالاً للسبب الشرعي وهو ضرورة قيام الزوجية لثبوت التوارث. وكذا، ما لو استبرأ أمته بقرء، ثم أتت بولد لتسعة أشهر من حين الوطء، فالشافعي لا يلحقه، رغم أن الأمة فراش حقيقي والمدة هي الغالبة في الحمل، في حين يلحق في الزوجة مع قلة المدة وندرة الولادة في مثلها[2]، كما لو ولدت لأكثر من ستة أشهر، أو أقل من أربع سنوات.

ومما جاء عند الحنابلة: "والنسب يحتاط لإثباته، ولهذا لو ولدت امرأة رجل وهو غائب عنها بعد عشرين سنة من غيبته لحقه، وإن لم يعرف له قدوم إليها، ولا عرف لها خروج من بلدها"[3]، ... فما الفرق بين ظاهرية الحنفية وظاهرية الحنابلة والشافعية؟

وبعد، فإن التمثيل بهذه المسألة، إنما هو لبيان أقصى حالات إعمال العقل في مقابل الأسباب الشرعية، ليُرى بعدها أقوائية السبب أو المعنى المعقول. وأختم بالقول (ناقلـة): "لما كانت المصلحة قد تخفى على المكلفين، أو قد تتفاوت بحسب الأحوال والأزمان، احتاط العلماء فأناطوا الأحكام بمظنتها، وذلك ضبطاً لها ومنعاً من التخبط فيها، وهذا يعني أنهم أرادوا أن يسدوا كل باب يجعل الحكم نهباً (أظن تبعا) للأهواء والرغبات النفسية، .... وعلى هذا فإن رأي

---

(1) الشربيني، **مغني المحتـاج**، (٣٩٦/٣).

(2) ابن عبد السلام، **القواعـد الكبـرى**، ص(٤٠٤). مورداً المسألة فيما أثبت من الأحكام على خلاف الظاهر، مستشكلاً رأي الشافعي، موافقاً رأي من خالف من الأصحاب.

(3) ابن قدامة، **المغنـي**، (١٢٠/٥). ومثل ذلك في **كشـاف القنـاع**، للبهوتي، (٤٦٠/٦).

الحنفية هنا هو ما يتفق والمبـدأ الذي درجنا عليه في هذا الصدد. ومما يؤكد هذا أن الشافعية أنفسهم اتفقوا مع الحنفية في بعض جزئيات هذا الموضوع؛ مما يجعل ذلك حجـة منهم عليهم"[١].

المثال الثالث: إيـلاء من لا قـدرة له على الـوطء

فالحنفية[٢] يصححون الإيلاء، جاعلين الفيئة باللسان خلافاً للجمهور[٣]. وقد رد ابن الهمام على من منع من إيلاء المجبوب بأنه لا يجب عليه الجماع فلا ظلم، بأن هذا التعليل فيه إبطال حكم النص، وذلك باطل. وكذا لو كانت الزوجة غير صالحة للوطء.

وجه ذلك: عموم آية الإيلاء، وصيانة حرمة الحلف بالله، ولئلا يتسرب العبث إلى أحكام الشريعة؛ إذ لا مسوغ للإيلاء من زوجة لا توطأ إلا اتخاذ آيات الله هزوا[٤]. من وجه آخر فإن المكلف قد أتى بالسبب الشرعي، وهو اللفظ، فيترتب أثره، من صحته ووقوعه، وإيجابه الكفارة. يضاف أن سبب المنع من الوطء قد يزول خلال فترة الإيلاء بعد صدور اللفظ، فمذهب الحنفية يضمن عدم إخلاء الأوضاع الشرعية من الحكم، ويرد هذا على مذهب الجمهور القائلين بعدم صحة الإيلاء.

المثال الرابع: وقـت وقـوع الفرقة بإبـاء أحد الزوجيـن الدخـول في الإسلام

بعد إسلام الآخر، خاصة إن كان الذي أسلم الزوجة. فهل تقع الفرقة مباشرة، أم ترتبط بزمن معين؟ فاختلاف الدين سبب من أسباب الفرقة كالطلاق، والطلاق يرتب أثره بمجرد صدور اللفظ، فهل يحكم بالفرقة بين الزوجين بمجرد إسلام أحدهما؛ إعمالاً للسبب الموجب للفرقة؟ أم أن هذا السبب لا يقتضي الفورية؟

---

(1) السعدي، **مباحث العلـة**، (٤١٢).

(2) ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت:٦٨١هـ)، **شـرح فتـح القديـر**، ط/٢، دار الفكر، بيروت. (١٩٥/٣).

(3) الدردير، **الشرح الكبير**، (٤٢٦/٢، ٤٢٧). الشيرازي، **المهذب**، (١٠٥/٢). ابن قدامة، **المغني**، (٤٢٥/٧).

(4) زيدان، **المفصل**، (٢٤٢/٨)..

ذهب الظاهرية إلى القول بالفورية، كما الحال في الطلاق[1]. ويقول الشوكاني في هذا: "...من أسباب الفرقة بينهما، فيجب أن تقع الفرقة بوجود هذا السبب حالاً، دون توقف على شيء آخر"[2]. وهم في هذا مخالفون للجمهور الذين قالوا بالتراخي، وتوقيف الفرقة على انقضاء العدة، فإن أسلم خلالها لم يفرق بينهما، وإلا بأن انتهت العدة دون أن يسلم الآخر، فُرّق.

في المسألة تعبد بالظاهر؛ كما في قوله ﷻ: "وَلا تُمْسِكُوا بِعِصَمِ الكَوَافِرِ"[3]، وتعبد بالسبب، وهو الفعل الموجب للفرقة، بحيث يلزم أن يكون مرتباً لأثره على نحو يقتضي الفورية. ويلاحظ أن التعبد بالسبب وحده أدى إلى مخالفة ما جاءت به النصوص الخاصة بالمسألة، والتي فيها تراخي الفرقة عن سبب وجوبها.

من الأحاديـــث: ما روى مالك عن ابن شهاب، أنه بلغه أن بنت الوليد بن المغيرة كانت تحت صفوان بن أمية، فأسلمت يوم الفتح، وهرب زوجها صفوان بن أمية ولم يسلم، فبعث إليه رسول الله ﷺ أماناً، فرجع وشهد حنين والطائف وهو كافر وامرأته مسلمة، ولم يفرق بينهما حتى أسلم واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح. قال ابن شهاب: وكان بين إسلام صفوان وبين إسلام زوجته نحو شهر. وقال: ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت إلى الله ورسوله وزوجها كافر مقيم في دار الكفر، إلا فرقت هجرتها بينها وبين زوجها، إلا أن يقدم زوجها مهاجراً قبل أن تنقضي عدتها[4].

يعلق ابن القيم على الفورية والتحديد بالعدة، بالقول: "وأما تنجيز الفرقة أو مراعاة العدة، فلا نعلم أن رسول الله ﷺ قضى بواحدة منها، مع كثرة من أسلم في عهده من الرجال وأزواجهم، وقرب إسلام أحد الزوجين من الآخر وبعده منه، ولولا إقراره ﷺ الزوجين على

---

(١) ابن حزم، **المحلـــى**، (٣١٢/٧).

(٢) الشوكاني، **نيـــل الأوطـــار**، (١٦٤/٦).

(٣) سورة الممتحنة، الآية: (١٠).

(٤) مالك، **الموطـــأ**، كتاب: النكاح، باب: نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله، رقم الحديث: (٩٩٧).

نكاحهما، وإن تأخر إسلام أحدهما عن الآخر، بعد صلح الحديبية وزمن الفتح، لقلنا بتعجيل الفرقة بالإسلام من غير اعتبار عدة"[١].

إذن، السبب يعمل ويؤثر في التفريق، ولكن لا على الفور، ودون التقييد بزمن العدة، وبهذا يحتاط للنص والسبب، مع أولوية النص، وإعمال السبب في ضوئه. وأما التحديد بالعدة فلم يرد به نص، وإنما كان من أقوال بعض التابعين، وفي حجية ذلك خلاف. ويُسأل: تراخي التفريق، مع عدم التقييد بالعدة، هل يعني عدم التحديد بزمن وإن تطاول، بحيث لا يفرق بينهما؟ لعل المختار في المسألة رأي الحنفية القاضي بعرض الإسلام على من أبى منهما الدخول فيه، بعد رفع الأمر إلى القاضي، مع إمهاله فترة كافية يقدرها القاضي[٢].

يُـذكر أنه ونتيجة للجهل بهذا الحكم، كان أن تراجعت الكثير من النساء عن الدخول في الإسلام، بعد أن أُخبرنَ من قِبَل من ليس أهلاً للفتوى، بأن الزوجة تطلق من زوجها بمجرد نطقها الشهادتين[٣].

المثال الخامس: التـوارث مع اختـلاف الديـن

الأصل المقرر أن لا توارث بين المسلم وغير المسلم؛ لقوله ﷺ: "لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر"[٤]. إلا أن قولاً بتوريث المسلم من الكافر لا العكس، مروي عن بعض الصحابة ﷺ والتابعين. ولعل لهذه المسألة شيئاً من الخصوصية سيما في واقعنا المعاصر، الأمر الذي دعا بعض المعاصرين إلى تبني هذا القول؛ لما فيه من مصلحة مالية ظاهرة، ولدفع

---

(١) ابن القيم، زاد المعـاد، (٤/٦٢).

(٢) الكاساني، **بدائـع الصنائـع**، (٢/٢٣٦-٢٣٨).

(٣) العلواني، **مقاصـد الشريعـة**، ص(١٦٤). ومثلها الكثير من أخطاء المفتين التي لا تغتفر، ولا يؤجرون عليها، بحيث يلزم الحجر عليهم؛ عملاً بأحكام الفقه المعروفة، فهؤلاء أولى بالحجر من الطبيب الجاهل والمكاري المفلس، والسبب بيّن، بل لا بد من رقابة ومتابعة لهم، بحيث تلحقهم العقوبة إن تصدوا للفتوى. والمراد: أن الحكم بحاله لم يتغير، وما أخطاء الإفتاء أو التطبيق بالتي ترجع على الحكم بالنقض، فما الخلل إلا لعدم تطبيق الحكم الذي ورد به النص.

(٤) البخاري، كتاب: الفرائض، باب: لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، رقم الحديث: (٦٢٦٧).

- مسلم، كتاب: الفرائض، رقم الحديث: (٣٠٢٧).

افتتان المسلم في دينه وارتداده فيما لو حال هذا الحكم دون حصوله على حصته في تركة قريبه.
فإذا ما أضيف ما يمكن أن يحمله حكم كهذا من معاني التعصب الذي يقرب الدين من النظام القبلي[١]، وعدم موافقته القوانين والمبادئ العالمية الحديثة، وتنافيه مع مبدأ المساواة بين المواطنين[٢]، كان هذا الحكم "قنبلة موقوتة" في نظام الإسلام الذي لا يعنى ب"حقوق الإنسان"، على الجملة!

ولأن ولاء المسلم إنما هو لله وحده، والمصلحة إنما يأخذها العبد من خلال الشرع، ولأن الله ﷻ جعل هذه الدنيا دار ابتلاء واختبار، وجعلها زينة وتفاخراً وتكاثراً في الأموال والأولاد، غاية خلق الثقلين فيها العبودية لله وحده، فشأننا اتباع ما يؤدي إلى تحقيق هذه الغاية، وما ذلك إلا شرع الله ودينه، وافق هوىً في النفس أم لم يوافق، حصّل لنا مصلحة مبتغاة أم لم يحصّل، ما دامت إرادة الشارع بيّنة واضحة، بصريح لفظٍ غير قابل للتأويل. وعلى هذا فالذي يعني المسلم، أي مسلم، تعرُّف دين الله وشرعه ليمتثل.

أما القول بتوريث المسلم من الكافر، فقد تعرض له كل من ابن قدامة[٣] والنووي[٤]، مبينين ضعفه. وبعجالة، فالرأي ورده الآتي:

١. نسبته إلى بعض الصحابة والتابعين، كعمر ومعاذ وسعيد بن المسيب. يقول النووي: بأن الصحيح عن هؤلاء المنع، كالجمهور.

٢. حديث: " الإسلام يزيد ولا ينقص"[٥]. فيرد النووي بأن المراد فضل الإسلام، وليس في الحديث تعرض للميراث. والزيادة بمعنى من يسلم في الفتوح.

---

(١) فوزي، إبراهيم **أحكـــام الإرث المختلف عليها في الفقه الإسلامي**، والمصادر التي استقى منها أحكامه، ط/١، دار الحقائق، ١٩٨٧م. ص(١٣-١٧، ٢٦-٣٣).

(٢) فتنت مسيكة بر، محاضرات المركز الثقافي الإسلامي(المرأة في الشريعة الإسلامية وفي التشريعات الدينية والمدنية وفي المؤتمرات الدولية)، بحث: **الزواج المدني الاختياري هل هو حل؟ أم مشكلة؟**، دار السراج للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٠م. ص(٢٠٣). وهي تذكر الرأي لتدحضه.

(٣) **المغنـــي**، (٦/٢٤٦).

(٤) صحيح مسلم بشـــرح النووي، في شرحه لحديث: "لا يرث المسلم الكافر، ولا يرث الكافر المسلم"، رقـــم الحديث: (٣٠٢٧).

(٥) تخريج الحديث عند أحمد في مسنده، أبو داود، الحاكم في المستدرك، البيهقي في سننه. قال السيوطي في **الجامـــع الصغيـــر**: حسن. برنامج المحدث، الإصدار: (٣:٢١).

٣. القياس على زواج الكتابيات، فيجوز تورثهم. فقياس في مقابل النص، وما كان كذلك ففاسد الاعتبار[1].

وعلاقة المسألة بالباب بيّنة، فالقرابة أو الزوجية من أسباب ثبوت التوارث، إلا أن السبب لا يؤثر ولا يعتد به إلا إذا انتفت موانعه، واختلاف الدين مانع. ويخرج على هذا الأصل مسائل جامعها أن من أتى بالسبب الشرعي لزمه أثره، وإن لم يقصده.

(١) الطوفي، شرح مختصر الروضة، (٣/٤٦٧).

المطلب الثالث: التعبـد بالسنن المشـروع

فما وافق سنن الشارع وهديه كان مرتباً لأثره مفيداً لحكمه، وما كان مخالفاً فلا يعتد به. ويندرج في هذا الباب الابتداع في الدين بألفاظ أو التزامات على خلاف ما رتب الشارع من كيفيات، أو على كيفيات ليس في الشرع بيان لحكمها، صحة أو بطلاناً. فما أثر هذه المخالفة أو عدم الموافقة في الأحكام؟

يتضمن هذا المطلب من وجهٍ ما، ما ورد في المطلبين السابقين، وذلك مدى تعبدية اللفظ أو الظاهر أو السبب، وأثره في ترتيب الحكم متى صدر أو تحقق، وهنا الشأن تناول الحالة المقابلة، وهي مخالفة اللفظ أو الظاهر أو السبب، ومدى تأثيرها في الأحكام الشرعية من حيث الانعقاد والأثر. فقد سبق القول إن عدم الموافقة تكون على صورتين:

الأولى: معارضة الصورة المشروعة.

الثانية: لا تعارض الصورة المشروعة، ولكنها لا توافقها.

الحالة الأولى: معارضـة السنن المشـروع

فإذا أمر الشارع بإجراء الزواج على كيفية معينة، أو بألفاظ معينة، فخالف المكلف هذه الصورة ولم يلتزمها، وكما لو أمر الشارع بإيقاع الطلاق على كيفية معينة وفي حال معينة فخالف المكلف ولم يلتزم أيضاً، ونحو ذلك، فهل فعله معتبر؟ وهل يلزم من مخالفته هذه فساد عمله وبطلانه، فلا يثبت به حكم ولا يترتب عليه أثر؟

تأصيـل المسـألة:

أما أمر الشارع فيندرج في دلالة الأمر، والخلاف في المسألة معروف يسهل تخريج المسائل عليه. أما نهي الشارع فيندرج تحت الخلاف المعروف في كون النهي يقتضي الفساد أو لا، بأن يكون النهي عن العمل لوصف مجاور منفك عنه، غير لازم له[1]. فالجمهور[2] (حنفية،

---

(1) انظر تفصيل المسألة: صالح، **تفسير النصـوص**، (٣٨٧-٤٢٦).

(2) السرخسي، **أصول السرخسي**، (١/٨٠، ٨١).

- الغزالي، **المستصفى**، (٢/٣٦-٤٠).
- الرازي، **المحصول**، (٢/٤٨٧).
- الشوكاني، **إرشاد الفحول**، ص(١٦٨).

مالكية، شافعية) يرون أن النهي لا يقتضي فساد العمل أو بطلانه، فيكون صحيحاً مشروعاً، مرتباً لآثاره، غير أنه يكون مكروهاً. وسبب عدم الفساد أو البطلان: انفكاك الجهة، كما لو دخل بزوجته الحائض، اعتبرت مدخولاً بها، وترتبت سائر أحكام الدخول. فلا إغفال لأثر النهي، والمكلف الذي أتى بالعمل مستجمعاً أركانه وشروطه، مع عدم المانع الذاتي، يكون قد أتى بحقيقة المأمور، والنهي ينصب على الأمر المجاور، لا حقيقة الفعل، مثاله: ما لو تزوج من يحرم عليه الزواج فعقده صحيح. وليس هذا بالممتنع ولا بالمتناقض، لا كما لو قال حرمت عليك الطلاق في الحيض وأمرتك به.

أما الحنابلة[١] والظاهرية[٢]: فقد سووا بين الأصل وغيره من وصف أو أمر خارجي؛ لأن العمل في هذه الحال يقع على خلاف ما أراد الشرع.

وعليه؛ فالجمهور لا يرون فساد المنهي عنه، فكل تصرف صدر عن المكلف تحقق فيه كل من السبب والشرط وانتفى المانع فهو صحيح مكروه. أما عند الظاهرية وبعض الحنابلة فالنهي يقتضي الفساد، بحيث لا ينعقد السبب ليرتب أثراً.

مثـــال ذلك: الطـــلاق في الحيـــض

فالزوج منهي عن إيقاع الطلاق في الحيض. والطلاق المسنون ما كان في طهر لم يمسها فيه، فحيث طلقها في الحيض أو في طهر مسها فيه أيعتبر هذا الطلاق فيقع، أم لا يقـــع؟ فالظاهرية وابن تيمية وابن القيم لا يوقعـــونه[٣]. أما الجمهور (الحنفية[٤]، المالكية[٥]، الشافعية[٦]، جمهور الحنابلة[٧]) فيرون وقوعه وإن كان مخالفاً للسنن المشروع، عملاً بنص

---

(1) آل تيمية، **المسودة**، ص(٤٦، ٤٧).

(2) ابن حزم، **الإحكام**، (٣١٩/٣).

(3) ابن حزم، **المحلـــى**، (١٦١/١٠).

- ابن القيم، **زاد المعـــاد**، (١٠٣/٤-١١٦).

(4) ابن الهمام، **شـــرح فتـــح القديـــر**، (٣١٠/٤).

(5) **شـــرح الزرقـــاني**، (٢٦٠/٣).

(6) النووي، محيي الدين بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ)، **المجموع**، ط/١، تحقيق: محمود مطرحي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ=١٩٩٦م. (٤٢٤/٢).

(7) ابن قدامة، **المغنـــي**، (٢٧٩/٧)

البخاري ومسلم، من أمر النبي ﷺ لابن عمر رضي الله عنه أن يراجع زوجته، والمراجعة لا تكون إلا بعد طلاق، وروايات أخرى عندهما فيها تصريح ابن عمر رضي الله عنه أنها حسبت عليه طلقة[1].

فترى الجمهور عاملين بالحديث، من كونه لم يحكم بوقوع الطلاق، بما يؤكد مذهبهم من أن النهي لوصف منفك لا يؤثر في صحة التصرف وترتيبه لأثره. والظاهرية أيضاً استدلوا لحكم المسألة بنصوص عن ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ رد عليه زوجته ولم يرها شيئاً[2]. وقد أطال ابن القيم بحث المسألة وتعرض للآراء فيها، ورجح عدم وقوع الطلاق[3]؛

- لما صح عنده من نصوص.
- عملا بقاعدة "النهي يقتضي الفساد"؛ إذ لو صح الطلاق ووقع لما كان بين المأذون والممنوع فرق.
- كما أن في عدم إيقاع الطلاق عمل بقول الرسول ﷺ: "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردّ"[4]. وهذا صريح في أن الطلاق المحرم الذي ليس على أمره ﷺ مردود باطل.

هذه خلاصة المسألة، نلحظ منها أن الظاهرية وابن القيم وشيخه ابن تيمية يقولون بالتعبد بالسنن المشروع (على ما اصطلح)، لا كذلك الجمهور، مع مراعاة أن في المسألة نصاً تمسك كلٌ برواية منه بما يعضد رأيه، ويوافق أصله.

---

(1) البخاري، كتاب: الطلاق، باب: قول الله تعالى: "يا أيها النبي إذا طلقتم"، رقم الحديث: (٤٥٢٨) وباب: مراجعة الحائض، رقم الحديث: (٤٨٥١).

- مسلم، كتاب: الطلاق، باب: تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأنه لو خالف وقع، رقم الحديث: (٢٦٧٦).

(2) عــون المعبــود شرح سنن أبي داوود كتاب: الطلاق، باب: طلاق السنة، رقم الحديث: (١٨٦٨).

(3) زاد المعــاد، (٤/١٠٣-١١٦).

(4) البخاري، كتاب: البيوع، باب: النجش ومن قال لا يجوز ذلك البيع.

- مسلم، كتاب: الأقضية، باب: نقض الأقضية ورد محدثات الأمور، رقم الحديث: (٣٢٤٣).

مثال آخر: الطـــلاق بلفـــظ الثـــلاث

يقع ثلاثاً، أو واحدة أو لا يقع؟ فالأصل في الطلاق أن يقع مرة بعد مرة؛ لقوله ﷻ: "الطلاق مرتان"[١]، ولما جاء في السنة من تغيظ النبي ﷺ لمّا وقع من أحدهم من تطليق زوجته ثلاثاً[٢]. فهل يقع الطلاق ما لو خالف المطلق وأوقع الثلاث مرة واحدة؟

الأئمة الأربعة[٣] والظاهرية[٤] يقولون بوقوع الثلاث ثلاثاً. أما ابن تيمية وابن القيم فيوقعونها واحدة[٥]. فالجمهور على أصلهم، لا كذلك الظاهرية، أما ابن تيمية وابن القيم فيُلمح في رأيهم نوع تخالف، إلا أن اعتمادهما والظاهرية في الاستدلال على النصوص يكون مقدّماً على مراعاة كون النهي يقتضي الفساد أو لا.

فالمسألة ليست واضحة عند غير المذاهب الأربعة؛ نظراً لوجود النصوص التي تباين في الحكم بين مسألة وأخرى؛ فإذ علل الظاهرية وابن القيم عدم وقوع الطلاق في الحيض بسبب النهي، وأن النهي يقتضي الفساد، كان الأولى بهم في هذه المسألة القول بعدم وقوع الطلاق كالإمامية؛ لما في جمع الثلاث من خروج عن الكيفية التي أمر الشرع بإيقاع الطلاق عليها، إلا أن في عدولهم عن الأصل المقرر إلى غيره مما يقضي به النص دلالة على أن الشارع غير

---

(1) سورة البقرة، الآية: (٢٢٩).

(2) روى النسائي في سننه عن محمود بن لبيد، أن رسول الله ﷺ أخبر عن رجل طلق امرأته ثلاث تطليقات جميعاً، فقام غضبان، ثم قال: "أيلعب بكتاب الله وأنا بين أظهركم"، حتى قام رجل وقال: يا رسول الله، ألا أقتله؟ كتاب: الطلاق، باب: الثلاث المجموعة وما فيها من تغليظ، رقم الحديث: (٣٣٤٨).

(3) ابن رشد، **بداية المجتهد**، (١٠٢/٣).

- ابن الهمام، **شرح فتح القدير**، (٤٧٢/٣).
- ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله القرطبي، **الكافي**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٧هـ. ص(٢٦٣).
- الغزالي، **الوسيط**، (٣٩٨/٥)
- ابن مفلح، **المبدع**، (٢٦٢/٧).

(4) ابن حزم، **المحلى**، (١٧١/١٠).

(5) ابن القيم، **زاد المعاد**، (١١٦/٤-١٣٢).

مقتصر في بسط أحكامه على الموافق منها لسننه، وهذا يؤيد مذهب الجمهور، المنسجم تأصيلاً وتفريعا.

وعليه، فلو قال ابن تيمية وابن القيم بأن النهي **لا يقتضي الفساد بالقدر المسموح** وهو إنفاذ طلقة واحدة، فلا تُمْضَ عليه الثلاث لجزء المنع؛ جمعاً بين المخالفة والسبب المرتب أثراً، فذا تخريج مقبول، لا يلبث وأن يكر على رأيهما في المسألة السابقة بالإبطال. ومع ذلك فثمة نص في المسألة، وهو إيقاع الثلاث واحدة أو ثلاثاً بالنية، للذي طلق زوجته ثلاثاً وقال: "والله ما أردتُ إلا واحدة"[١].

الحالــة الثانيــة: عدم المعارضــة أو الموافقــة للسنن المشــروع

حيث لا أمر أو نهي في المسألة، فهل تلحق بالمشروع لعدم مناقضتها، أم بغير المشروع لعدم ورود النص فيها؟ فهذه **البـدعــة**، وهي: "طريقة في الدين مخترعة، تضاهي الشرعية يقصد بها بالسلوك عليها ما يقصد بالطريقة الشرعية[٢]". والبدعة حقيقية وإضافية، فالحقيقة التي لم يدل عليها دليل شرعي، لا من كتاب ولا سنة ولا إجماع ولا قياس، ولا استدلال معتبر عند أهل العلم، لا في الجملة ولا في التفصيل. أما البدعة الإضافية فهي التي فيها شائبتان، إحداهما: لها من الأدلة متعلق، فلا تكون بدعة من هذه الجهة، والثانية: ليس لها متعلق فكانت كالبدعة الحقيقية، لذا سميت إضافية لعدم تمحض أحد الطرفين[٣]. وصورة المسألة تندرج تحت البدعة الإضافية التي لها من الشرع متعلق.

وقضية المسألة في مدى حق المكلف في إنشاء الأسباب المؤثرة في الأحكام، فالأصل أن الأسباب الموضوعة في أصل الشرع، استقل صاحب الشرع بمسبباتها، فليس لأحد فيها زيادة أو نقص؛ كأوقات الصلوات ووجوب النفقات. إلا أنه وَكَّل قسماً إلى خيرة المكلف، إن شاء جعله سبباً وإن شاء لم يفعل، وحصر ذلك في التعليق، ويكون تأخر السبب أو تقدمه على مسببه

---

(1) مسند أحمد، مسند بني هاشم، بداية مسند عبد الله بن عباس، رقم الحديث: (٣٢٦٦).

- حاشية السندي على النسائي، كتاب: الطلاق، باب: طلاق الثلاث، رقم الحديث: (٣٣٩٧).

(2) الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي، (ت:٧٩٠هـ)، **الاعتصـــام**، ط/٤، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، السعودية، ١٤١٦هـ=١٩٩٥م. (٥١/١).

(3) المصدر نفسه، (٣٦٨/١).

بوصف الانعطاف على الأزمنة[١]. ولعل مما يصلح سنداً لهذا التخريج الأيمان والنذور؛ بما هي إلزامات وإنشاءات من قبل العبد، يرتب الشارع عليها الأحكام الأصلية لما التزم المكلف، غير أن النص ورد بها دون تلك.

من خلال الأمثلة يتبين المراد ـ بإذن الله ـ، ويتبين الحكم معضوداً بالنصوص والأصول، بما يتلاءم في المحصلة مع قصد الشارع من التشريع.

مثال ذلك: الطـلاق المعلـق على شـرط

فهذه صيغ لم ترد عن الشارع، ولم يأتِ عنه ما ينهى عنها أو يبين حكمها، وقد وقع الاختلاف في وقوع الطلاق بها. فالطلاق المعلق على شرط يقع عند الجمهور (الحنفية ، المالكية، الشافعية، الحنابلة)[٢] دون الظاهرية[٣]. بينما يفرّق كل من ابن تيمية وابن القيم بين ما كان مقصوده إيقاع الطلاق فعلاً، وبين الذي يقصَد به اليمين، فيقع الأول دون الثاني[٤].

والظاهرية إذ يمنعون وقوع الطلاق، فلأن هذه الصيغة لم ترد على لسان الشرع، أما ابن تيمية وابن القيم فقالا بالوقوع بالصيغة الأولى دون الثانية؛ للروايات التي دلت على أن من الصحابة ﷺ من استعملها وترتبت عليها أحكام التعليق المقول بها عند من يوقعون الطلاق، ولم يقع بصيغة اليمين؛ لأنها لم تكن زمن النبي ﷺ أو الصحابة ﷺ، بالإضافة إلى اعتبار جانب النية.

---

(1) القرافي، **الفـــروق**، الفرق: (٣)، (١٩٢/١-١٩٦). والفرق يناقش تعليق الطلاق بتوسع.

(2) الكاساني، **بدائع الصنائع**، (٢٤/٣).

- ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص(١٥٣، ١٥٤). وفي المذهب عدة حالات، منها المقصودة هنا، وهي: ما لو كان الطلاق معلقاً على شرط محتمل الوقوع، فإن التعليق يصح، ويقع الطلاق عند تحقق الشرط.
- الشربيني، **مغني المحتاج**، (٣٢٨/٣)
- البهوتي، **كشاف القناع**، (٢٤٠/٥).

(3) ابن حزم، **المحلى**، (٢١٣/١٠).

(4) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، (٥١١-٥١٤). الشرطي أن تكون الصيغة بصورة تعليق الطلاق على شرط؛ كقول الزوج: إن خرجت من الدار فأنت طالق. والقسمي ما يأتي بصورة قسم ليس فيه تعليق لفظي للطلاق؛ كقول الزوج: الطلاق يلزمني لأفعلن كذا. راجع: زيدان، **المفصل**، (٤٨٠/٧-٤٨٤).

أما الجمهور فقالوا بالوقوع؛ لإطلاق النصوص عن تقييد إيقاع الطلاق بكونه منجزاً أو معلقاً، إضافة إلى الروايات التي دلت على وقوع الطلاق المعلق، ولكنهم لم يفرقوا بين التعليق الشرطي والقسمي كما فعل ابن تيمية. ولعل مما يستدل للجمهور به أن السبب الشرعي للشارع، أما زمن وقوع السبب فللمكلف، فكأنها مُكنة جزئية من الشارع للمكلف في زمن إعمال السبب الشرعي، فيقال: حيث جاز له إيقاعه في أي وقت، جاز له تعليقه أو إضافته إلى زمن ماض أو مستقبل[1].

وبعد النظر والتمثيل السابق، فهل يحكم بتعبدية السنن المشروع أم لا؟ على الجملة، الجمهور لا يقولون بالتعبد به، وإن كانوا يلتزمون النصوص ما صحت، إلا أنها لا تقتصر في الدلالة عندهم على المعنى الذي فهمه الظاهرية، بحيث ينحصر مجال تطبيق الأحكام المنصوصة على الصور التي جاء بها الشرع، سواء كان النص لبيان المشروع، أو للنهي عما ليس كذلك. وبشيء من المحاكمة لهذا الرأي يتبين لنا:

- أن في مخالفة السنن المشروع معصية، والمعصية تستوجب عقاباً أو تغليظاً، وعدم إمضاء الطلاق على من طلق في الحيض أو ثلاثاً أو طلاقاً معلقاً أو مضافاً نوعُ جبرٍ لتصرفٍ حقُّه العقوبة.
- أن الظاهرية أكثر التزاماً بنصوص الشارع، إلا أن هذا الالتزام بهذه الكيفية قد يؤدي إلى عدم إعمال هذه النصوص، والعبرة بالعمل بالنص في أقصى طاقاته، وهم ممن وسع دائرة العموم[2].

مع هذا، فإن ما يدلنا على المعتدّ به من كلا الرأيين إنما هو سننُ الشارع نفسه؛ من خلال بيانه للأحكام ابتداءً أو معالجة، بشرع أحكام خاصة، أو ترتيب آثار معينة على تلك التصرفات. دليل ذلك ومثاله:

- أن المسائل محل الخلاف قد جاء فيها النص المبين للحكم، على ما فيها من مخالفة للسنن المشروع. وما الاضطراب عند من تعبد بالسنن المشروع إلا لورود النصوص التي تعارض أصله، فلا يستقيم قوله على أصل واحد في

---

(1) وشبيه بهذه المسألة مسألة الطلاق المضاف إلى زمن بين الجمهور والظاهرية، مع اختلاف يسير عند المالكية خارج عن التأصيل المقدم.

(2) ابن حزم، **الإحكام**، (٣/٣٥٣)، وما بعدها.

عموم المسائل. وما احتجاج الظاهرية في كثير من المسائل بعدم ورود النص بدليل على عدم الدليل، وما كان عدم العلم يوماً حجة.

- لئن جاء النص ببيان وقوع التصرف المخالف لسننه؛ كالطلاق في الحيض، فما سكت عنه أولى بالوقوع؛ لجزء عدم المخالفة، على الأقل.

- **الظهـــار**، منكر من القول وزور، كان في الجاهلية يعد طلاقاً، والنبي ﷺ قال لخولة بنت ثعلبة بادي الأمر: "حرمتِ عليه"[1]، إلا أن الشارع لم يحكم بكونه طلاقاً، وشرع له حكماً خاصاً، هو التكفير قبل المس. فحرمة التصرف لم تستلزم الإلغاء والإهمال، وإن كان في الكفارة عقوبة، فهذا معنى ملائم للمخالفة، فيترتب على التصرف المنكر حكم وعقوبة، وهذا اللائق بالتشريع الضابط، فلا يترك المكلف هملاً طلقاً لا حكمٌ يقيده ولا عقوبة تزجره.

- **نكــاح الهــازل وطــلاقه**، يقع باتفاق[2]، والهازل الذي يتخذ آيات الله هزوا أعظم مخالفة من المطلق في الحيض، أو ممن علق طلاقه، فرغم عدم موافقته لما أراد الشارع من اهتمام بهذا العقد الذي وصفه بالغليظ في قوله ﷻ: "وأخذن

---

(1) عن خويلة بنت مالك بن ثعلبة، قالت: ظاهر مني زوجي أوس بن الصامت، فجئت رسول الله ﷺ أشكو إليه، ورسول الله ﷺ يجادلني فيه، ويقول ﷺ: "اتقي الله فإنه ابن عمك"، فما برحت حتى نزل القرآن "قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله"، إلى الفرض.

- أبو داوود، كتاب: الطلاق، باب: في الظهــار، رقم الحديث: (١٨٩٣).
- وفي شرحه عون المعبــود: أن خولة ظاهر منها زوجها، وكان الظهار طلاقاً في الجاهلية، فاستفتت رسول الله ﷺ فقال ﷺ: "حرمت عليه"، فحلفت أنه ما ذكر طلاقاً، فقال ﷺ: "حرمت عليه"، فقالت: أشكو إلى الله فاقتي، وجعلت تراجع رسول الله ﷺ وترفع رأسها إلى السماء، وتشكو إلى الله.

(2) **حاشية ابن عابدين**، (٢٥٠/٣).

- الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، (ت:١١٢٢م)، **حاشية الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ. (٢١٤/٣).
- الغزالي، **الوسيط**، (٣٨٦/٥).
- المرداوي، **الإنصـــاف**، (٤٦٥/٨).

منكم ميثاقا غليظا[١]"، فأين الميثاق الغليظ المعطى من هازل أو الذي حافظ عليه مطلّق؟ سيما والحق تعالى ما عبر بالميثاق الغليظ في القرآن إلا في عقد الزواج وفي الإيمان وتبليغ الرسالة[٢]. فكيف يكون ميثاق الهازل بعد ذلك؟! ومع هذا يقع زواجه وطلاقه.

- **مجال إبطال التصرفات المخالفة**، فبالنظر في نصوص الشريعة نلاحظ أن التعبد بالسنن المشروع إنما كان في أبواب العبادات؛ بحيث يحكم الشرع بفساد العمل وعدم ترتيبه لأثره وعدم إجزائه متى كان عبادة وقربة، كالوضوء والصلاة والصوم. فتلك قربات غير معقولة المعنى، مقصودة الوسيلة والصورة، مبناها والأصل فيها المنع والوقوف عند ما حد الشرع. ومع هذا، فقد وُجد من العبادات ما خالف السنن دون أن يُحكم فيه بالفساد؛ كما في الحج، إذ يقول الرسول ﷺ: "افعل ولا حرج"[٣]، وكذا للذي ركع وأدرك الصف، فقال له ﷺ: "زادك الله حرصاً ولا تعد"[٤]، فلا يلزم القول ببطلان التصرف أو عدم ترتيبه لأي أثر،

---

(1) سورة النساء، الآية: (٢١).

(2) في قوله ﷻ: "وإذا أخذنا من النبيين ميثاقهم ومنك ومن نوح وإبراهيم وموسى وعيسى ابن مريم، وأخذنا منهم ميثاقاً غليظاً". سورة الأحزاب، الآية: (٧). وكذا في أخذ العهد على بني إسرائيل بالطاعة بعدما رأوا الآيات، في قوله ﷻ: "ورفعنا فوقهم الطور بميثاقهم وقلنا لهم ادخلوا الباب سجداً، وقلنا لهم لا تعدوا في السبت، وأخذنا منهم ميثاقاً غليظاً". سورة النساء، الآية: (١٥٤).

(3) عن عبد الله بن عمرو بن العاص، أن رسول الله ﷺ وقف في حجة الوداع بمنىً للناس يسألونه، فجاء رجل فقال: لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح، فقال ﷺ: "اذبح ولا حرج"، فجاء آخر فقال: لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي، فقال: "إرم ولا حرج"، فما سئل النبي ﷺ عن شيء إلا قال: افعل ولا حرج.

- البخاري، كتاب: العلم، باب: الفتيا وهو واقف على الدابة وغيرها، رقم الحديث: (٨١).
- مسلم، كتاب: الحج، باب: من حلق قبل النحر أو نحر قبل الرمي، رقم الحديث: (٢٣٠١).

(4) عن أبي بكرة أنه انتهى إلى النبي ﷺ وهو راكع، فركع قبل أن يصل الصف، فذكر ذلك للنبي ﷺ، فقال ﷺ: "زادك الله حرصاً ولا تعد".

- البخاري، كتاب: الأذان، باب: إذا ركع دون الصف، رقم الحديث: (٧٤١).

لمجرد مخالفة السنن المشروع، ولئن كان ذلك في العبادات جارياً ففي العاديات أولى.

من ذلك: فالشارع لا يترك الأوضاع المخالفة هملاً دون حكم؛ مطلِقاً العنان للمكلف ليستخف بأحكامه، اعتماداً على كون تلك التصرفات من قبيل اللغو عديم الحكم، فالشارع إما أن يجري الحكم الأصلي، أو يشرع حكماً خاصاً، أو يرتب عقوبة على المخالفة.

هذا، وقد يقال في مثالي الظهار والهزل بالتعبد بالألفاظ والأسباب الشرعية، فترتب الحكم بوجود سببه، وهو هنا اللفظ المنشئ للزواج أو الطلاق أو الظهار؟ وهذا صحيح، ولكن لتعبدية هذه الألفاظ والأسباب ترتبت أحكامها وآثارها رغم أنها على غير مراد الشارع ونهجه، بمعنى أن من أتى بالسبب الشرعي يلزمه ترتب الأثر وإن كان مخالفاً عاصياً، فلا تلازم بين المشروعية وترتب الحكم، فالمقصود عدم إخلاء الأوضاع غير المشروعة من الحكم، سواء كان بإثبات الحكم ذاته فيما لو اتبع المكلف الطريق المشروع، أو حكماً خاصاً يناسب المخالفة التي أتى بها. أما أن يصدر عن المكلف لفظ أو سبب يرتب عليه الشارع حكماً، فيهمل لفظه وفعله دون حكم فهذا لا يكون، وقد لاحظنا أن الظاهرية بإطلاق يهملون هذه الأسباب الشرعية لمقارنة أوصاف منهي عنها لها، أو لكونها على غير ما حدد الشارع، ما لم يرد في المسألة نص خاص غير سقيم.

ومن المسائل التي يمكن إيرادها على أصلهم، مسالة **ثبوت النسب في العقد الفاسد للجاهل بفساده**[١]؛ فالأصل أن لا يثبت بالنكاح الفاسد شيء، لأن ما كان مخالفاً لا يرتب أثراً، وإن قيل في هذه الصورة إن سبب الإلحاق هو الجهل فلم يكن تعمُّد مخالفة، بدليل عدم الإلحاق حيث عُلم الفساد، يقال: تعارض المسألة أصلان، الأول: صورة العقد وظن الصحة المقتضي ثبوت النسب، والأصل الآخر: حقيقة الأمر من كون العقد فاسداً، فعلى الأصل الأول يثبت النسب، وعلى الأصل الثاني يجب التفريق، وهكذا فلا يهمل تصرف المكلف بإطلاق، ومن المقرر أن: "إعمال الكلام أولى من إهماله[٢]".

---

(1) ابن حزم، المحلى، (١٠/٣٢٢).

(2) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص(١٣٥).

هذا، واستدلال الظاهرية على أحكام كثير من المسائل، بعدم ورود النص فيها، يلزم منه أمور:

الأول: تعطيل النصوص عن شمول الوقائع والحوادث.

الثاني: افتراض مثالية التطبيق عند العامة، والحال أن مسائل الفقه الفرعية كثيرٌ الاختلاف فيها؛ لتعدد الاجتهادات، وتعدد الصور الواقعية.

الثالث: إدخال الحرج على المكلفين؛ بإلزامهم الصورة المشروعة كي تعتبر تصرفاتهم. وما هذا في حقيقته إلا بسبب نفيهم التعليل؛ بحيث قد يأتي المكلف بموجب الحكم، غير أنهم لا يرتبون عليه حكماً؛ لأنه ما أتى به على الصورة التي ورد بها النص! وقد كان لهم أسوة حسنة في صلاة العصر في بني قريظة[1]، لو أنهم حكّموا سنن الشارع نفسه حيث ألزموا بهذا السنن.

ومع هذا، فلئن كان مستمسك الظاهرية قوله ﷺ: "من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد"[2]، فهو متجه من جهة المنع من الحيل؛ ضرورة وضوح السبب المؤدي إلى الحكم، فيكون كل تصرف مخالفٍ أو غير موافق يصدر عن المكلف لغواً؛ فلا يملك عندئذٍ إلا السبيل المشروع. غير أن إعمال الحديث بطريقة الظاهرية يؤدي إهمال نصوص الشرع ومقاصده، وعدم مراعاة أحوال المكلفين ومصالحهم، كما في منعهم الفسخ للعيب وجعل العقد لازماً؛ لأنه لم يرد في الخيار نص[3].

---

(1) عن ابن عمر، قال: قال النبي ﷺ لنا لما رجع من الأحزاب: "لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة"، فأدرك بعضَهم العصرُ في الطريق، فقال بعضهم: لا نصلي حتى نأتيها، وقال بعضهم: بل نصلي؛ لم يرد منا ذلك. فذكر للنبي ﷺ، فلم يعنف واحداً منهم.

- البخاري، كتاب: الجمعة، باب: صلاة الطالب والمطلوب راكباً وإيماءً، رقم الحديث: (٨٩٤).
  وكتاب: المغازي، باب: مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى بني قريظة، رقم الحديث: (٣٨١٠).

(2) البخاري، كتاب: البيوع، باب: النجش. كتاب: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: إذا اجتهد العامل أو الحاكم فأخطأ.

- مسلم، كتاب: الأقضية، باب: نقض الأقضية الباطلة ورد محدثات الأمور، رقم الحديث: (٣٢٤٣).

(3) ابن حزم، المحلـى، (١٠٩/١٠).

ومع هذا، فإن الفيصل في الحكم على هذه الحالة هو النصوص التي جاءت في بيان فروع فقهية من هذا القبيل، فعمدة الظاهرية أن لا نص في المسألة ــ حيث موضع الاستدلال ــ والعمل على تضعيف نصوص المخالف، والحق أن الدراسة الفقهية المقارنة، التي تتناول من أهم ما تتناول في مسائل من هذا النوع صحة النصوص وثبوتها، تظهر في الغالب صحة ما اعتُمد عليه من نصوص على غير ما يدعي الظاهرية. وما سبق من مسائل أوْردت للاستدلال والتمثيل ما كان اعتماد الترجيح فيها إلا بناءً على دراسات مقارنة معمقة صبت جميعاً في نفس المورد، وهو أن النص شاهد بثبوت الحكم متى أتى المكلف بسببه ولو على جهة مخالفة، كما في الطلاق البدعي والتفريق للعيب[1].

والمراد من هذا ليس ترجيح رأي على آخر، أو بيان أحكام المسائل، إنما هو بيان سبب الاختلاف في الحكم بالتعبد، وهذا هو السبب الثالث من أسباب الحكم بالتعبد وهو مراعاة سنن الشارع والتزامه كما ورد، فهو عند الظاهرية تعبدي، خلافا للجمهور. وبيان وجه التعبد سيما أن لا نص في المسألة، هو الوقوف عند حد النص وعدم مجاوزته، في حين أن الجمهور يعملون النص، ويوسعون دائرته فيما لا يشمله مباشرة، كما يعملون غير النص من قواعد الشريعة ومقاصدها التي ما جاء النص إلا لتحقيقها، فإن غاب النص أعملت هذه المعاني والقواعد، فيكون الجمهور بذلك عاملين بالأحوط.

من ذلــك: الجمهور يعملون التعليل والنظر المقاصدي متى عدم النص، وفق أصول الاجتهاد المقررة عندهم، ولا يرون التعبد بالسنن المشروع على ما فهم الظاهرية، إلا من حيث توسيع دائرة تعبدية الأسباب؛ بتأثيرها في أي صورة وجدت فيها، وإن كانت على غير الوجه المشروع.

إلا أن في منحى الظاهرية وجاهة من حيث إن التزام المشروع يضيق الخلاف، ويغني عن الحيل، وعن تلك الفروع الكثيرة التي نجدها في فتاوى الجمهور من مسائل العوام وما أحدثوا، الأمر الذي استلزم من الفقهاء إيجاد حلول لها. فمن حيث الابتداء، أصل الظاهرية بالتزام السنن المشروع أسلم، وأصل الجمهور أجدى في حال الوقوع والاستمرار، فمن صدر عنه تصرف مخالف أو غير منصوص لا بد له من تكييف بحيث يناط به حكم.

---

(1) ابن القيم، **زاد المعــاد**، (٤/٨٤-٨٧).

- زيدان، **المفصــل**، (٩/١١-١٧).

وبعـــد، فإن الخلاف السابق ما كان إلا لاعتقاد كلٍّ بأنه من خلال المنهج الذي اتبع يكون محققاً لمقصد الشارع، مؤدياً ممتثلاً خارجاً من العهدة. والحق المرتضى عند جمهور الأمة اعتبار النص (بما يتضمن من: ألفاظ وظواهر وأسباب وسنن مشروع) والمعنى معاً، بحيث لا يخلُّ أحدهما بالآخر، متلقين ذلك من نص الشارع، متدبرين لمعانيه وعلله امتثالاً لأمره ﷻ؛ لتحقيق غاية إنزال هذه الشريعة، التي ما كانت إلا رحمة وعدلاً، فلله المنة أن لم يعنتنا، وله ﷻ الحجة البالغة على كل حال.

خـــلاصـــــة:

حيث كان التعبد عدم عقل معنى يصلح لإناطة الحكم به؛ فقد اختلف الفقهاء في إمكانية إدراك المعاني المرادة للشارع من شرعه، فمن حصره بما ظهر من معنى منضبط قال بالتعليل، ومن اعتقد إمكانية تحمل النص لمعانٍ ومصالح لم تظهر قال بالتعبد. فالتزم الثاني النص احتياطاً لإمكان شموله لمعانٍ لم يوقف عليها، وأعمله الأول بأقصى طاقاته تحقيقاً لهذه الشمولية. فغاية الطرفين واحدة؛ وهي الاحتياط للنص بأن لا يهمل.

المبحث الرابع

معايير ومؤشرات الحكم بالتعليل

إذا كان التعليل هو ذلك الجهد العقلي الذي يسعى إلى استخلاص المعنى المعقول لتشريع الحكم، باعتباره يتضمن تحقيق مصلحة عائدة على المكلفين عند التزامه، من جلب نفع أو دفع ضرر[١]. إذا كان كذلك فكيف تعرف هذه المصالح؟

أما مصالح الآخرة وأسبابها، ومفاسدها وأسبابها، فلا تعرف إلا بالشرع. وأما مصالح الدنيا وأسبابها، فتعرف بالضرورات والتجارب والعادات والظنون المعتبرات، وما خفي من أدلته[٢]. ويتابع العز بن عبد السلام بالقول: "ومن أراد أن يعرف المناسبات والمصالح والمفاسد، راجحها ومرجوحها، فليعرض ذلك على عقله بتقدير أن الشرع لم يرد به، ثم يبني عليه الأحكام، فلا يكاد حكم يخرج عن ذلك إلا ما تعبد الله به عباده، ولم يقفهم على مصلحته أو مفسدته[٣]".

إذن؛ فطريق الحكم بالتعليل على مسألة ما إنما هو إمكانية النظر العقلي، بإدراك المعاني المناسبة لتحقيق المصالح، وهذه المعاني قد تكون مضمنة في النص يتمكن الناظر من استنباطها بأحد مسالك العلة المعروفة، والقياس عليها، وقد لا يرد في الواقعة نص خاص يبين حكمها، فليجأ الناظر (المجتهد) إلى طلب الحكم المشتمل على جلب المصلحة أو دفع المفسدة، من خلال مصادر اجتهاد سوى النص، ولا يكون عمله ــ سواء في نطاق النص أو فيما لا نص فيه ــ خارجاً عن قواعد الاجتهاد المقررة.

---

(1) الدريني، **مناهج الاجتهاد والتجديد في الفقه الإسلامي**، (٢٨) بتصرف.

(2) العز بن عبد السلام، **قواعد الأحكام**، (١٣).

(3) المصدر نفسه، ص(١٣، ١٤). وبعد هذا يشير ابن عبد السلام إلى مسألة التحسين والتقبيح العقليين، فبعد أن قرر بأن العقل يحكم بالحسن والقبح يستدرك؛ احتياطاً من أن يظن متابعاً للمعتزلة في مذهبهم، فيقرر بأن الله لا يجب عليه ذلك ولو فعل العكس لم يكن قبيحاً.

المطلب الأول: إمكانيـــة النظـــر العقلـــي وإدراك المعـــاني

في هذا المجال تتفاوت مقادير المجتهدين، فقد يلوح لأحدهم معنى ومقصد للنص لا يخطر ببال آخر، وقد يعتبر أحدهم ذلك المعنى ولا يعتبره الآخر وإن بدا له، وقد يعدي أحدهم ذلك المعنى ولا يفعل الآخر، وهكذا. والمعاني المقصودة هنا تكون على مراتب:

الأولى: المعاني الفرعية القريبة، وهي العلل.

الثانية: المعاني الكلية القريبة، وهي المقاصد القريبة.

الثالثة: المعاني الكلية البعيدة، وهي المقاصد العالية[١]. فما مجال العقل في إدراك هذه المعاني؟ وكيف له ذلك؟

فرع (١): ما أدركـــت علتـــه وأمكـــن القيـــاس عليـــه

هذا في المعاني الفرعية القريبة، مما لا كبير اختلاف فيه بين الفقهاء في كونه معللاً، فمتى ظهرت العلة بأحد مسالكها، خالية من المعارض أو القادح لم تنكر، وإن وُجد اختلاف في تعليل بعض الأحكام فذلك مردُّه الاختلاف في حجية المسلك.

وذلك كما في ثبوت الولاية على البكر الصغيرة[٢]، فالفقهاء متفقون على أن هذه الولاية معللة، ولكنهم اختلفوا في الوصف الذي نيط به الحكم، أهو البكارة أم الصغر، والمسألة مشهور الخلاف فيها بين الحنفية والجمهور؛ فالحنفية قالوا بالصغر، فلم يثبتوا الولاية على البكر البالغة، وأثبتوها على الثيب الصغيرة، والشافعية أثبتوها على البكر البالغة، دون الثيب الصغيرة، ذلك أنهم اعتبروا البكارة علة الولاية، والمالكية قالوا بالأمرين. كما أن للقياس مدخلاً من حيث قيام الإجماع على ثبوت الولاية على الصغير في ماله، فيقاس عليها ولاية الإنكاح[٣].

---

(1) ابن عاشور، **مقاصد الشريعـــة**، ص(١٠٨).

(2) ملحظ الشافعية: أن النكاح في حق البنات من جملة المضار؛ بما هو إرقاق وإذلال من غير حاجة تدعو إليه، فلا يصلح علة للإجبار؛ بخلاف الصغير الذي يعتبر النكاح في حقه مصلحة؛ لما فيه من ملك. أما الحنفية فيعللون بالصغر لتساوي الذكر والأنثى في دواعي الخلقة، فالزواج محصل لمصلحة الجانبين جميعاً.

- الزنجاني، **تخـــريج الفـــروع على الأصـــول**، ص(٢٥٧، ٢٥٨).
- السبكي، **الإبهـــاج**، (٣/٧٧).
- أمير الحاج، **التقرير والتحبير**، (٣/٢٣٩).

(3) السعدي، **مباحث العلـــة في القياس**، (٣٤١)

مثال ذلك أيضاً: تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأب في الميراث، والعلة امتزاج الإخوة بكون النسب من الأبوين، فيقاس على هذه الحالة المجمع عليها ولاية التزويج، فيقدم الأخ الشقيق على الأخ لأب[1]. وكما في عدم وجوب العدة على الكافرة إذا طلقت قبل المسيس، رغم أن اقتصار النص على ذكر المؤمنات فقط، في قوله ﷻ: "يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها[2]"؛ لأن العلة مفهومة وهي الطلاق قبل المسيس[3].

ويشير ابن عاشور إلى أن هذا النوع من طرق التعليل هو الأكثر اعتباراً وعناية عند الفقهاء، معتبرين دلالة النظير على نظيره أقرب إرشاداً إلى المعنى[4].

فرع (٢): ما أدركــت علتـــه ولم يمكــن القيـــاس عليه

كالمعلل بالعلة القاصرة، فقد يشتبه الحكم المعلل بالعلة القاصرة بالأحكام التعبدية، من حيث عدم جريان القياس فيها، إلا أن ثمة فرق بينهما، هو أن الحكم التعبدي ليس له علة ظاهرة؛ لأن التعليل فرع معرفة العلة أو المعنى، في حين أن المعلل بالعلة القاصرة معروف العلة، إلا أنها غير متعدية[5].

- شعبان، زكي الدين، **أصــول الفقـــه الإســلامي**، دار نافع للطباعة والنشر، جامعة عين شمس، القاهرة. ص(١٨٢).

(1) السعدي، **مباحث العلة**، (٣٤٢).

(2) سورة الأحزاب، الآية (٤٩).

(3) الغزالي، **شفاء الغليــل**، ص(٥٩).

(4) ابن عاشور، **مقاصد الشريعـــة**، (١٠٨). وفي قوله: "وإنما هرع الفقهاء في التشريع والتفريع إلى القياس على النظائر والجزئيات، ولم يعمدوا إلى الفحص عن المعاني الكليات التربية، ولا إلى الفحص عن إثبات وجود الكليين العاليين، وهما المصلحة والمفسدة"، وهي دعوى تحتاج إلى تدليل، وإلى بيان وجه الخلل في ذلك.

(5) الشيرازي، **شــرح اللمــع**، (٨٢٥/٢).

- **الموسوعـــة الفقهيـــة**، (٢٠٦/١٢).

وقد حصل خلاف بين الحنفية والشافعية في بعض مواضع التعليل بالعلة القاصرة، واتفاق في البعض الآخر، فمما اتفقوا عليه صحة التعليل بالعلة القاصرة إذا كانت ثابتة بنص أو إجماع، واختلفوا في صحة التعليل بها أن كانت مستنبطة فأجاز الشافعية ومنع الحنفية(1).

ففي سياق استـدلال الشافعية على جواز التعليل بالعلة القاصـرة، والرد على الحنفية الذين منعـوا؛ لعدم الفائدة وهي التعديـة، ذكر الشافعية بعض فوائـد التعليل وإن لم يكن متعديـاً، منها(2):

١. إظهار جانب الحكمة والمصلحة في الحكم المعلل بها، وهذا أميل إلى القبول وأبعد عن التعبد المحض والتحكم الصرف.

٢. بالوقوف على العلة القاصرة، ومعرفة كونها قاصرة، إثبات لاختصاص النص بذلك الحكم، فلا يلتبس به فيعدى إلي غيره.

٣. فيما لو ظهرت علة متعدية، لم يدل الدليل على استقلالها بالحكم وترجحها على العلة القاصرة، فإنه لا يجوز تعدية حكم هذه العلة (المتعدية) إلى الفرع، ولولا وجود العلة القاصرة لأمكنت التعدية.

٤. الفاعل لأجل العلة ولو قاصرة يحصل له أجر الامتثال وأجر قصد العلة.

٥. أنها تفيد بعكسها؛ فثبوت الحكم بالعلة القاصرة يفيد عدم ثبوته فيما لو انتفت هذه العلة.

---

(1) الجصاص، **الفصـول في الأصـول**، (٢/٢٨٩-٢٩١).

- الإسنوي، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، (ت:٧٧٢ هـ)، **التمهيـد في تخريـج الفـروع على الأصـول**، ط/٤، حققه وعلق عليه وخرج نصه: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، ١٩٨٧م. ص(٣٧٣).
- السعدي، **مباحث العلـة**، (٣٠٨-٣١٠).

(٢) الآمدي، **الإحكـام**، (٣/ ١٤٨، ١٤٩).

- الغزالي، **المستصـفى**، (٢/٤٩٢-٤٩٧).
- الزنجاني، **تخريـج الفـروع على الأصـول**، ص(٤٧-٤٩).
- السبكي، **الإبهـاج**، (٣/٤٢).
- ابن السمعاني، **قواطع الأدلة**، (١١٦-١١٩).
- السعدي، **مباحث العلـة**، (٣٠٤،٣١٣).

فكل من الحنفية والشافعية منع التعليل بالعلة القاصرة؛ بمعنى القياس على الأصل الذي وردت فيه؛ لمكان قصورها، وتعليل الشافعية بها إنما كان احتياطاً من التعدية بالتأكيد على قصورها، واختصاص الأصل الذي وردت فيه بذلك الحكم المعلل بها. وهذا انسجام مع أصلهم في التعليل، القائم على الاحتياط للعلل القاصرة، كما سبق.

من أمثلة العلة القاصرة، سواء ورد بها نص أو إجماع أو كانت مستنبطة، قوله ﷺ: "لا تنكح المرأة على عمتها ولا خالتها"[١]. وقد علل النبي ﷺ المنع بأنه يؤدي إلى قطع الأرحام، فهذا الوصف المعلل به لا يتجاوز المسألة التي ورد فيها، وتحريم الجمع بين الأختين ثابت بالنص بقوله تعالى: "وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الأُخْتَيْنِ إِلاَّ مَا قَدْ سَلَفَ"[٢] ، فليس الجمع بين الأختين فرع للحكم الذي أتى به الحديث، ذلك أن من شروط الفرع أن لا يكون حكمه منصوصاً عليه، وهذا مما لا خلاف فيه بين الأصوليين[٣]. فهذا الوصف لا يتحقق إلا في هذه الصورة، ورغم قصوره على محل الأصل إلا أن معرفته تفيد في تحقيق المعاني السابقة والتي ذكرها المجيزون للتعليل بالعلة القاصرة.

من هذه الفوائد: قصر الحكم، (وهو حرمة الجمع بين امرأتين تربطهما قوي علاقة، بجعله مخصوصاً في الرحم والقرابة، بحيث لو فرضت إحداهما ذكراً حرم على الأخرى الزواج منها)، بحيث لا يتعدى إلى غيره من الفروع مما قد يظن فيه المشاركة، كما في ابنتي العم أو الخال، أو امرأتين بينهما رباط قوي من المحبة والصداقة، فامتناع التعدية هو بذاته فائدة.

هذا، ومن المسائل التي يمكن إلحاقها بهذا الفرع: الأصول والأحكام المبتدأة عديمة النظير، والتي يعقل المعنى فيها، ولكن لا يلفى مشارك للمنصوص في ذلك المعنى، فيمتنع الإلحاق لقصور العلة وعدم المشارك، ذلك أن الحكم ارتبط بمجموع أوصاف ومصالح لا توجد

---

(١) البخاري، كتاب: النكاح، باب: لا تنكح المرأة على عمتها.

- مسلم، كتاب: النكاح، باب: تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها، رقم الحديث: (٢٥٩١).

(٢) سورة النساء، الآية: (٢٣) .

(٣) الآمدي، **الإحكام**، (١٧١/٣).

مجتمعة إلا في ذلك المحل؛ فلا يتعلق الحكم بالبعض بعد أن ورد متعلقاً باجتماع هذه الوجوه، ويسمى هذا النوع مفقود النظير منفرداً بالحكم؛ لانفراده بالعلة، كاللعان[1]، والظهار.

إن كثيراً من التعليلات في مسائل الأحوال الشخصية من هذا الباب، فتجد الحكم معللاً إلا أنه لا يمكن تعدية الوصف الذي علل به إلى غيره؛ لذا يقول الجويني في خواص النكاح: "فإنها مربوطة بأمر ظاهر في استصلاح العباد، تلك الأمور لا يُلفى لها نظير في غير النكاح"[2].

فرع(٣): مـــا أدرك فيه المعنى الكلي الصـــالح لبنـــاء الحكم عليه

ففي الحالتين السابقتين أمكن إدراك المعنى المنضبط الذي يصلح كونه علة يناط بها الحكم، فكان في الحالة الأولى متعدياً وفي الثانية قاصراً، أما هنا فالمعنى المعقول من الحكم لا يراد لأجل القياس والتعدية، إنما ما يصلح ترتيب الحكم وفقه اعتباراً لجانب المصلحة فيه، سواء كانت المصلحة جزئية أو كلية. وهذا باب المصالح التي كانت المستند في بناء كثير من الأحكام، سواء في المنصوص أو غير المنصوص، القريب منها والعالي.

فمن المسائل المنصوصة التي روعي فيها جانب المصلحة: تقديم الأم على الأب في حضانة الصغير؛ مراعاة لمصلحة الصغير؛ إذ الأم هي الأقدر على رعايته والقيام به؛ لما انفردت به عن الأب من خصائص وطباع، بدليل انتقال الحضانة إلى غيرها فيما لو تزوجت؛ لأن زواجها يرتب عليها واجبات تجاه هذا الزوج، يغلب على الظن أن تكون مؤدية إلى الإخلال برعاية الولد، فكان قوله ﷺ: "أنت أحق به ما لم تنكحي"[3] معللاً بمصلحة الصغير.

(١) الغزالي، **شفـــاء الغليـــل**، ص(٣٠٠، ٣٠٥، ٣٠٧).

(٢) الجويني، **البـــرهان**، (٧١/٢).

(٣) أبو داوود، كتاب: الطلاق، باب: من أحق بالولد، رقم الحديث: (١٩٣٨).

- مسند أحمـــد، كتاب: مسند المكثرين من الصحابـــة، باب، مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم الحديث: (٦٤٢٠).

ومن المسائل غير المنصوصةِ العولُ في الميراث، فعمر رضي الله عنه أول من أعال الفرائض، جمع بين فهم النصوص وما كونه محققاً للمصلحة والعدالة[١]، ذلك أن ليس أحد الورثة (أصحاب الفرائض) بأولى بالتقديم بأن يأخذ كامل فرضه، ولا هو بالتأخير فيأخذ غيره تمام فرضه، فكانت المصلحة والعدل إدخال النقص على الكل كل حسب حصته. والمسألة مثال على المعاني الكلية القريبة.

ومثال المعاني الكلية العالية: تشريع النكاح؛ لما فيه من الحفاظ على النسل، إيجاداً وحفظاً، وهذا من المقاصد الخمسة الضرورية للتشريع، كما فيه من تحقيق السكن والمودة ما أشار إليه قوله تعالى: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ"[٢]. فهذا المقصد من الزواج متأتٍّ لمن تفكر وأعمل نظره؛ إذ يمكنه بذلك الوقوف على المصالح المترتبة على هذا العقد وهذه السنة.

مع ملاحظة أن تحقيق المقاصد القريبة والعالية لا يتأتى دفعة واحدة، أو بحكم واحد، من خلال عملية اجتهادية أو تطبيقية واحدة، كما في العول، فما حُكِم بإدخال النقص على أصحاب الفرائض إلا بعد فهم النص، وفهم المعنى الذي قام عليه، وسبر مشروعية الحكم المجتهد فيه بحيث لا يعارض النص، ويؤكده من القواعد ما ينفي عنه صفة التحكم أو التقول على الشريعة.

وهذا الملحظ أوضح في المقاصد العالية، فالنكاح عقد محكوم بأسباب وشروط وضوابط لا بد من مباشرتها حتى يتحقق الحكم المؤدي إلى هذا المقصد العالي،... وحيث يقول ابن عاشور بأن الفقهاء هرعوا في التشريع إلى القياس على النظائر والجزيئات ولم يعمدوا إلى المعاني والكليات القريبة والعالية[٣]، حيث يقول بذلك فإنه يكون مغفلاً هذا الجانب، فالأحكام الكلية لا تشرع طفرة، ولا يتوصل إلى الكليات والمقاصد العالية والقريبة دون المرور بجزيئاتها.

---

(١) بلتاجي، محمد، **منهج عمر رضي الله عنه في التشريع**، دراسة مستوعبة لفقه عمر رضي الله عنه وتنظيماته، دار الفكر العربي، مصر. ص(٣٣٢-٣٣٥).

(٢) سورة الروم، الآية: (٢١).

(٣) ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص(١٠٨).

المطلب الثاني: المؤشـــرات المنبئـــة بالتعليـــل

وهي ضوابط وإن لم تكن قطعية في إفادته، إلا أن وجودها يغلب على الظن كون الحكم معللاً، أو أنه يكون كذلك في غالب الحالات التي تراعى فيها هذه الدلائل والمؤشرات، فهي ليست مسالك للتعليل، ولكنها دلائل ومؤشرات عليه لا تفيده بذاتها، ولا يلزم منها التعليل. وتاليا بيانها مع الحكم على صدق كون كلٍّ منها منبئاً بالتعليل[1].

فرع (١): قبـــول النيـــابـــة

وللإمام الشاطبي فيه تقسيمات [2]:

الأول: تقسيم الأحكام إلى عبادات وعاديات، فعلى الجملة تصح النيابة في العاديات دون العبادات، فلا تصح النيابة في الصلاة وتصح في البيع، وفي بعض العبادات نظر واختلاف بين الفقهاء، كالزكاة.

الثاني: تقسيم الأحكام إلى ما شرع لحكمة تختص بالمكلف، وما ليس كذلك، فما فيه اختصاص لا نيابة فيه، وما ليس كذلك فتصح؛ فتصح النيابة في القبض في البيع ولا تصح في لوازم عقد النكاح من وجوه الاستمتاع.

الثالث: تقسيم الأحكام العادية إلى ما كان تعبدياً تصح النيابة فيه، أو معللاً لا تصح فيه، كتحمل العاقلة للدية، وذلك "من باب النيابة في أمر تعبدي لا يعقل معناه" وكذا نيابة الإمام عن المأموم في القراءة وبعض أحكام الصلاة، وقد يكون الحكم معللاً ولا تصح فيه النيابة وذلك كما سبق بأن يكون مختصاً بالمكلف.

الرابع: تقسيم الأحكام إلى ما كان مالياً وما ليس مالياً وما هو دائر بينهما، فتصح النيابة في الأمور المالية، وإن كان دائراً بين المال ومعنى آخر فمحل نظر، وإن لم يكن مالياً فيخضع للتقاسيم السابقة في قبول النيابة أو عدم قبولها.

---

(1) أبو مؤنس، **الثوابـت والمتغيـرات في التشـريع الإسـلامي**، ص(٢٧٠-٢٧٥). جاعلاً منها جميعاً معايير للتعليل، صالحة للتفريق بين الأحكام المعللة معقولة المعنى، وبين الأحكام التعبدية غير معقولة المعنى.

(2) الشاطبي، **الموافقـات**، (٢/٣٨٠-٤٠٠). وفي اعتباره العاقلة حكماً تعبدياً غير معقول المعنى نظر.

على هذا، فما محل مسائل الأحوال الشخصية من حيث قبول النيابة وعدم قبولها؟ وهل يصح اعتبار هذا المؤشر في الحكم على المسألة بالتعليل؟ فالأحوال الشخصية هي الأحكام التي تتصل بعلاقة الإنسان بأسرته[1]، وعلاقة الإنسان بأفراد أسرته علاقة شخصية، تتعلق بذوات هؤلاء الأفراد، دون غيرهم، فما شرع من أحكام تنظم علاقتهم ببعضهم البعض لا تتعداهم إلى غيرهم عادة وشرعاً، فأوصاف الزوجية والأبوة والبنوة والأخوة أوصاف قاصرة على أشخاص الموصوفين بها، وغني عن البيان القول بأن: **أحكام الأسرة على الإجمال مما شرع لحكمة لا تتعدى المكلف، وما كان كذلك فلا يقبل النيابة.**

سبق القول إن من التعبدي ما يقبل النيابة، وإن الأصل في العادي قبولها، وإذ كان الأصل في الأحوال الشخصية عدم قبول النيابة؛ فهل عامة أحكام الأسرة أو غالبها استثناء من العادي الذي تصح فيه النيابة، أم أنها من التعبدي الذي لا تصح فيه، فإن صحت كان ذلك استثناء؟ بناءً على تقسيم الشاطبي، فالصحيح اعتبار مسائل الأسرة من باب ما شرع لحكمة اختصت بالمكلف لا تتعداه، سواء كانت هذه الحكمة عبادة أم معاملة، فليس الإشكال في كون أحكام الأسرة عبادية أم عادية، إنما هو في كونها تعبدية أو معللة.

فالمقصود؛ بيان كون النيابة فيصلاً للتفرقة صحيحاً سالماً بين التعبدي والمعلل أم لا. وتبين أن المسألة على تفصيل وتداخل، لنا منه أن ما اختص حكمه بالمكلف لحكمة لا تتعداه عادة أو شرعاً، سواء كان عبادة أو عادة لا يقبل النيابة، وهذا قد يكون تعبدياً وقد يكون معللاً. فإذا ما أخذنا بعين الاعتبار أن كثيراً من الأحكام لا تتصور فيها النيابة، فضلاً عن أن تصح فيها أو لا تصح؛ كالمحرمات من النساء، وزمن انتهاء العدة وغيرها الكثير. إذن، فلا يفيد هذا المؤشر في الحكم على المسألة بكونها تعبدية أو معللة على وجه التفصيل، وإن كان يفيد في الحكم على جُمل المسائل، وكونها عبادية أو عادية، لا تعبدية أو معللة.

فرع (٢): عـدم اشتـراط النيـة

ذكر الفقهاء أن العادات لا تحتاج في الامتثال بها إلى نية، فترتب أحكامها بمجرد وقوعها، كالنفقة على الزوجات والأقارب، أما العبادات فالنية ليست مشروطة فيها بإطلاق؛ فالحنفية ــ مثلاً ــ لا يشترطون النية في الوضوء والصوم والزكاة وهي عبادات، كما لم تلزم

---

(1) الزحيلي، وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلتـه**، ط/٤، معدلة، دار الفكر، دمشق، ١٩٩٧م. (٦٤٨٧/٩).

النية من نذر هازلاً أو أعتق هازلاً، وهي من العبادات (القربات) أيضاً، إلا أن هذا لا يلغي أن الأصل في العبادات اشتراط النية، وأن العادات لا تفتقر إليها من حيث صحتها وإجزاؤها[1].

ولكن يشار إلى أن عدم اشتراط النية في العاديات لا يجعلها معتبرة بالثواب إلا مع قصد الامتثال، وما كان عدم اشتراط النية في بعض العبادات إلا لوجوه معقولة روعيت عند أولئك الفقهاء، جعلتها عندهم كالعاديات فلم يشترطوا لها النية. وبالمحصلة فالتعبديات من حيث هي تعبديات مفتقرة إلى النية، والعاديات لا تكون تعبديات إلا بالنية[2]. وعليه، فلو تزوج ليرائي بزوجته، أو ليعد من أهل العفاف، أو غير ذلك، فعقده صحيح، وإن كانت نية التعبد والامتثال غائبة، وبذا تخالف العاديات العباديات، فلو كان ترك النية أو التشريك فيها في العبادة كالصلاة، لأدى إلى بطلانها مع الإثم الذي قد يصل إلى الكفر[3].

والحاصل، أن اشتراط النية إنما يكون في التعبديات لا العاديات، وواضح أن مراد الفقهاء من "التعبديات"، أو "التعبد" هو العبادات المخصوصة والتي تقابل العاديات، وليس المراد بها التعليل وعدمه. إلا أن ملاحظة ما جاء عند بعض الفقهاء من عدم اشتراط النية في عبادات عقل معناها، يدل على أن محل اشتراط النية حيث لم يعقل المعنى، وهذا محل نظر، فاشتراط النية في العبادات إنما هو لكونها قربات مخصوصة، وما استثني منها لمعقوليته لا يلزم منه جعل كل ما كان غير معقول المعنى مشروطاً فيه النية بإطلاق، بل هو مقيد بالعبادات، أما العاديات فسواء عقل المعنى فيها أم لم يعقل فلا تشترط لها النية للصحة والإجزاء، فالمعتدة تأتي حكماً تعبدياً، ولكن لا يلزمها النية بدليل وجوب العدة على غير المسلمة، وهي ليست من أهل العبادة.

إذن، فالأصل في العبادات اشتراط النية، يستثنى ما كان منها معقول المعنى فلا تشترط فيها؛ احتياطاً للخلاف، أما الأحكام التعبدية في العاديات فتشترط لها النية للثواب دون الصحة.

---

(1) الشاطبي، **الموافقات**، (١/١٣-١٦)، (٢/٣٢٨-٣٣٣).

(2) المصدر نفسه، (١/١٧، ٢٢).

(3) المصدر نفسه، (٢/٣٧٤). وقد ورد ذكر اشتراط النية فيما كان تعبدياً عند الفقهاء، في غير مسائل الأسرة، إذ جاء في **الفواكه الدواني**: "... بخلاف غسل العيد وهو تعبد، فيفتقر إلى نية"، (١/٢٦٤). وكما جاء في **التاج والإكليل**: "النضح تعبد، والتعبد مفتقر إلى نية"، (١/١٦٧). والتعبد المقصود هنا يجمع بين عدم معقولية المعنى، والعبادة، مع ترجيح العبادة.

فهذا المؤشر أيضاً لا يفيد في تمييز الحكم التعبدي عن المعلل، وإن أفاد في عدم اشتراط النية في الأحكام التعبدية العادية، ومنها أحكام الأسرة، فالزواج وإن كان من الفقهاء من يقول بأنه أقرب إلى العبادات منه إلى العاديات فيقدم على نقل العبادة(١)، إلا أن ذلك لا يخرجه عن كونه عادياً. أما اشتراط النية في صحة بعض التصرفات، بأن يقصد التصرف كاشتراط النية في ألفاظ الكناية في الطلاق، فهذا أمر آخر، والنية المقصودة هي نية التقرب والامتثال (الإجزاء، والخروج من العهدة) لا نية التعيين.

فرع (٣): تعــدد الأحكــام في موضــوع واحــد

أيعتبر مؤشراً يفرّق به بين التعبدي والمعلل؟ بحيث يفيد اختلاف الحكم مع اتحاد موضوع المسألة أنها من المعلل لا التعبدي(٢)؟

يُشار بداية إلى أن هذا الضابط يَرد في العبادات والعاديات؛ فقد وردت روايات كثيرة عن أحكام مختلفة في مسألة واحدة أو موضوع واحد، ولم يُخرج ذلك الحكمَ عن كونه تعبدياً، بل ووارد في عبادة، ولم يؤثر ذلك في أن يخرج الحكم من حيز التعبد إلى التعليل إلا من وجه إجمالي بعيد، مثال ذلك؛ ما أفتى به النبي ﷺ عدداً من الصحابة في الحج (الذي يمثل تعبداً محضاً) بأن "افعل ولا حرج(٣)"، ولم يفد التعدد إلا معنى تعليلياً بعيداً هو التيسير ورفع الحرج. مثاله أيضاً: تقرير النبي ﷺ من صلى العصر في بني قريظة ومن صلى في الطريق(٤)، فصوب الفريقين دون أن تخرج المسألة عن تعبديتها، فلئن قيل بأن مراعاة المعنى المعقول كان من خلال تقريره لمن فهم هذا المعنى وهو الإسراع، فصحيح يقابله من فهم محض الأمر فلم يصلّ، ومع ذلك أقــر.

ومثال هذا من مسائل الأسرة: النهي عن الخطبة على الخطبة، إذ يقول ﷺ: "لا يبعْ حاضر لباد، ولا تناجشوا، ولا يزيدن على بيع أخيه، ولا يخطبن على خطبته، ولا تسأل المرأة

---

(1) الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٢٢٥/١).

(2) أبو مؤنس، الثوابت والتغيــرات، (٢٧٠-٢٧١)، يرى أنه يعتبر كذلك، ومثل للمسألة باللقطة وضالة الإبل.

(3) البخاري، كتاب: العلم، باب: الفتيا وهو واقف على الدابة، رقم الحديث: (٦٢٨٨).

(4) سبق تخريج الحديث، ص(٩٣).

طلاق أختها لتستكفئ إناءها[١]". وجاء في الخطبة على الخطبة أيضاً حديث فاطمة بنت قيس، لما خطبها معاوية وأبو الجهم، وهو حديث معروف، فيه: (...فلما انقضت عدتي خطبني أبو جهم ومعاوية، قالت: فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له، فقال: "أما معاوية فرجل لا مال له، وأما أبو جهم فرجل شديد على النساء"، قالت فخطبني أسامة بن زيد، فتزوجني فبارك الله لي في أسامة[٢]".

فالنبي ﷺ ينهى عن الخطبة على الخطبة، ثم يأمر بالتزوج من غير الخاطبين؛ لرواية أخرى، فيها: "لكن إنكحي أسامة"، قالت: فكرهته، فقال لها ثلاث مرات، فنَكَحْتُه[٣]". فيفهم أن النهي الأول معلل بعلة يدور معها، بدليل ما جاء في الحديث الثاني، من بيان وصف الخاطبين الأولين، والأمر بالثالث؛ ما دعا العلماء إلى حمل النهي على حال عدم إجابة الخاطب الأول أو الركون إليه. فلو كان النهي تعبديا لما جاز في حال دون حال.

ومن ذلك أيضاً قوله ﷺ: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن"، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: "أن تسكت[٤]". فالتفريق في حكم الولاية بين البكر والثيب يستلزم معنى أو مصلحة يصلح التفريق لأجلها، يرشد إلى هذا الفرق آخر الحديث وهو قوله ﷺ: "أن تسكت"، ذلك أن في البكر من الطباع ما ليس في الأيم، كالحياء والتردد والخوف، الأمر الذي يوجب مراعاة هذه الطباع والأخلاق، بحيث لا يؤدي إهمالها إلى الحرج على المكلفين[٥].

فيلاحظ أن قضية تعدد الحكم واردة في العبادات والعاديات، ففي العبادات تعدد الحكم في موضوع واحد، دون أن يوقف على وجه المصلحة أو المعنى المعقول من جواز تلك

---

(1) البخاري، كتاب: الشروط، باب: ما لا يجوز من الشروط والنكاح، رقم الحديث: (٢٥٢٢).

(2) الترمذي، كتاب: النكاح عن رسول الله ﷺ، باب: ما جاء أن لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، رقم الحديث: (١٠٥٤). قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح.

(3) النسائي، كتاب: النكاح، باب: خطبة الرجل إذا ترك الخاطب أو إذن له، رقم الحديث: (٣١٩٢).

(4) البخاري، كتاب: النكاح، باب: لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها، رقم الحديث: (٤٧٤١).

(5) انظر: أبو الحسن المالكي، **كفاية الطالب**، (٥٧/٢). هذا في التفريق بين البكر والثيب في نوع الولاية وطريق إخبار المرأة عن إرادتها.

الحالات المتغايرة، وإن فهمت جملة. أما في العاديات فقد كان الأمر أيسر؛ إذ الحكم بالتعليل ممكن لتبين وجه المعقولية في الحكم. إلا أن الحكم بالتعليل ما كان باعتبار تعدد الأحكام فقط، إنما لإمكان النظر العقلي وإدراك المعاني في المسائل العادية، على نحو حمل العقل على الحكم بالتعليل؛ لمَا تبدى من مصلحة يناط بها الحكم، سواء كان الحكم متعدداً أم واحداً، بدليل أن ذلك لم يفد شيئاً في العبادات، وأنه لو فرض عدم تعدده لأمكن العقل الحكم بالتعليل في العاديات. مع ملاحظة أن تعدد الحكم أكّد المعنى المعلل، وإن لم يكن معياراً عليه.

فرع (٤): أيلولـــة معاني الأحكـــام إلى أمـــور ضروريـــة أو حاجيـــة

إذ لا يحكم بالضرورة أو الحاجة إلا بناءً على معانٍ معقولة ومصالح معتبرة، ويتأتى اعتبار معقولية الحكم عند افتراض انعدامه، فإن آل إلى فساد وتهارج، أو ضيق وحرج عُلم ما فيه من مصلحة دافعة لذلك.

يبرهن الجويني على ذلك بما لو درست تفاصيل الشريعة وبقيت أصولها، فإن باب البيع (مثال على الأصول التي تؤول معانيها إلى أمور ضرورية) لا ينحسم؛ ذلك أن المعتمد في البياعات والمعاملات التراضي والمنع من التغالب والتسالب، وهذا المعنى باقٍ عقلاً، خلافاً للتعبدات القائمة في تفاصيل المعاملات. كما يمثل أيضا بالمناكح، بما يلزم من حسمها من قطع للنسل، واسترسال في السفاح، فالرضا في النكاح معتبر ضمناً، إلا أنه لا يخفى عدم الاكتفاء به، فلا بد من صورة العقد وهي الإيجاب والقبول، لا كذلك الولي والشهود[1].

فما يريد الجويني بيانه بيّن، وذلك استحضار المفسدة الحاصلة عند إيقاف الحكم أو منعه، فإن آل ذلك إلى الفساد والحرج، علمت العلة والمصلحة، وبضدها تتميز الأشياء. والسؤال: هل حُكِمَ بالتعليل بالاعتبار السابق؟

أما التعليل فمعياره إمكانية النظر العقلي، وكون معاني الأحكام تؤول إلى أمور ضرورية أو حاجية مؤشر معتبر في وصف الحكم بأنه معلل، لكن مع التحفظ على الأحكام

---

(1) الجويني، البرهـان، (٢/٧٩-٨٤).

- الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد اله بن يوسف، (ت:٤٧٨هـ)، **الغيـاثي (غيـاث الأمـم في التيـاث الظلـم)**، ط/٢، وضع حواشيه: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. ص(٢٣٤-٢٣٥).

المتعلقة بالدين، مما لا مجال للعقل في إدراكه، والوقوف على معناه، وذلك ما يتعلق بفوت النجاة والنعيم في الآخرة. كما يشار إلى أن هذا الضابط مختص بالعاديات دون العبادات، وبالأصول دون الفروع، وكون فائدته على هذا النحو يكون تحصيل حاصل، ذلك أن من المعلوم أن أصول العاديات معلومة بالعقل بدليل اهتداء أهل الفترات إليها، ويضاف: أن التعليل الوارد هنا هو تعليل جملي لأصل الباب، والأصول محدودة دون الفروع، وعلى هذا يكون نفع اعتباره محدوداً.

ويرد ناقضاً لهذا الضابط أيلولة معاني بعض الأحكام إلى أمور حاجية، دون سلبها جانب التعبد، بل وإلغاء هذا المعنى القائم على مراعاة محل الحاجة، كما سيأتي في مسألة انخرام المناسبة ـ إن شاء الله ـ، فيما يتعلق بالإشهاد والولاية.

فرع (٥): تمحض حـق العبـد أو غلبتـه

قد يظن أن ما كان من الأحكام لحق الله يكون تعبديا، وما كان لحق العبد يكون معللاً، قد يكون، إلا أنه لا تلازم، فقد يكون حق الله تعبدياً أو معللاً، وكذا حق العبد، وضابط التفريق بين الحقين خيرة الامتثال وحق الإسقاط، فما كان كذلك فهو حق العبد، وحق الله لا يقبل إسقاطاً ولا خيرة للمكلف في فعله متى وجب[1].

وحق العبد غالباً ما يكون في المعاملات، وأصول هذه المعاملات معقولة المعنى، "إلا أن الشرع أثبت فيها أنواعاً من التعبدات يلزم اتباعها ولا يجوز تجاوزها أو تعديها، .... لأن المعاملات وإن كانت من حقوق العباد لكن يلزمهم إتباع الأوامر فيها... [2]". كالعدة؛ ففيها حق

---

(1) الشاطبي، **الموافقـــات**، (٢/٥٣٨-٥٤٢). ذكر "أن كل حكم شرعي ليس بخالٍ عن حق الله تعالى، وهو جهة التعبد"، والمقصود هنا ليست المعقولية وعدمها، ولكن لزوم الامتثال. وأما التعبد بمعنى عدم معقولية المعنى فإنما يكون فيما كان حقاً خالصاً لله، كالعبادات، فيقتصر فيها على ما حد الشرع؛ لعدم ظهور معنى يصح جريان القياس فيه. فحق الله على هذا يشمل جانبين: الامتثال الواجب والقربات المخصوصة وهي العبادات.

- القرافي، **الفـــروق**، الفرق: (٢٢)، (١/٣٢٥).
- **الموســوعة الفقهيــة**، (١٦/٢٠٥).

(2) السمعاني، **قواطــع الأدلــة**، (٢/١١٥).

- راجع: الغزالي، **الوسيـط**، (٧/٢٤٥). يقول: "... لأن في العقود تعبدات توجب ملاحظة النظم في العبارة".

لله وحق للعبد (الزوج والزوجة والولد)، والمعنى فيها معقول على الجملة، إلا أن الشرع أثبت فيها تعبدات يلزم اتباعها ولا يجوز تعديها أو إسقاطها.

فالحكم يكون تعبدياً متى خفيت علته أو الحكمة منه، أي ما يدل على المعنى المعقول فيه، ومتى ظهر كان معللاً، سواء كان حقاً لله أو للعبد. فالقول بأن ما كان حقاً للعبد يكون معللاً قول لا يستقيم؛ فمن جهة المصلحة المعتبرة الحاصلة للمكلف هو حق للعبد، إلا أن لله فيه حقاً من حيث[1]:

- إن العاديات من حق الله تعالى على النظر الكلي من حيث التحليل والتحريم.
- قيام حق الله مقام حق العبد في العاديات حتى يسقط الغير حقه باختياره، في بعض الجزيئات لا في الأمر الكلي.

وعليه فلا تأثير لهذا الضابط في الحكم بالتعليل أو عدمه، فإذا اعتبر الطلاق حقاً للعبد، كان له إيقاعه وإسقاطه، ولكن بالنظر في هذين الأمرين نرى انخرام أحدهما وهو الإسقاط، فلو أراد الزوج إسقاط حقه في طلاق زوجته لا يسقط؛ ذلك أن الإسقاط نوعان[2]:

١. ما تضمن التنازل عن الحق الثابت، استعمالاً للحكم الشرعي، كعفو المرأة عن شيء من صداقها بعدما استقر حقاً لها، فلا يدل ذلك على أن الحق عائد إلى العبد وحده، فما أسقطت حقها إلا من خلال الإذن الشرعي، بحيث لو لم يأذن لها الشرع بالإسقاط ما جاز لها ذلك.

٢. ما تضمن تحريم المباح؛ كمن حرم على نفسه الزواج؛ ترفعاً عن مخالطة النساء، كما كان من شأن أحد النفر الذين عنفهم الرسول ﷺ وقال: "من رغب عن سنتي فليس مني[3]" فهذا إسقاط حقيقي، يتضمن معاندة الشرع والترفع عن أحكامه. فالزواج وإن كان لنفع العبد ومصلحته، إلا أن الشرع يتدخل ما لو امتنع المكلف وأسقط هذا الحق دون مسوغ.

---

(1) الشاطبي، الموافقات، (٥٤٤/٢-٥٤٥)

(2) البوطي، ضوابط المصلحة، ص(٥٢، ٥٣)..

(3) البخاري، كتاب: النكاح، باب: الترغيب في النكاح، رقم الحديث: (٤٦٧٥).

- مسلم، كتاب: النكاح، باب: استحباب النكاح لمن تاقت إليه نفسه ووجد مؤنة، رقم الحديث: (٢٤٨٧).

فمن هنا يتداخل الحقان معاً، بحيث إذا وجد أحدهما وجد الآخر، فهما دائمان مجتمعان[١]، فحق الفرد لا يتمحض ولا ينفصل عن حق الله تعالى، فيلمح شوب التعبد الذي يداخل كل حكم سواء كان معقول المعنى أو غير معقول المعنى، من حيث التحليل والتحريم، وترتيب الآثار الشرعية. وعليه، فلا يصلح هذا التقسيم ضابطاً للتفريق بين ما كان تعبدياً وما كان معللاً؛ لمكان التداخل بين الحقين، ولصحيح ما بين السمعاني مما ورد آنفاً. كما أن لا مبرر لتقسيم الأحكام إلى ما كان حقاً لله أو حقاً للعبد بعدما تقدم.

وهكـــذا، فضابط الحكم بالتعليل في مسألة ما إنما هو إمكانية النظر العقلي وإدراك المعاني، أما ما يظن من دلائل للتفرقة بين التعبدي والمعلل، وبالتالي الحكم بالتعليل عند مراعاتها، فهي لا تقوى على النهوض بهذا الأمر.

وبذا، تكون أحكام الشريعة من حيث التعليل على أربع مراتب[٢]:
الأولى: ما يعلل جملة وتفصيلاً، وهو ما ظهر المعنى في أصله وفرعه، كالبيع.
الثانية: ما يعلل بجملته ولا يعلل بتفاصيله، كالعقوبات.
الثالثة: ما لا يعلل جملته، لكن بعد ثبوت جملته تعلل تفاصيله، كالإجارة.
الرابعة: ما لا يعلل جملة ولا تفصيلاً، كالصلاة.

فالمعلل هو ما ينقدح فيه معنى مناسب، أو شبه على شرط السلامة. وما لا يعلل هو الذي لا ينقدح فيه معنى مناسب ولا شبه[٣]. وهذا وإن كان وارداً في التعليل المراد للتعدية من أجل القياس إلا أن مردَّ الأمر واحد، وهو أن الحكم بالتعليل يعتمد اعتبار المعاني لا غير.

مُلحـــة علميـــة: أشير استطراداً إلى أن المناسبات في التعبدي وإن لم تكن حقيقية، إلا أنها إقناعية؛ فليس الحكم التعبدي على الحقيقة خلوٌّ من المعنى، بل إن معناه قد يكون أبلغ من المعلل،

---

(1) **الموافقـــات**، حاشية المحقق، (٢/٥٤٥).

(2) السمعاني، **قواطـــع الأدلـــة**، (٢/١١٤-١١٥). قد يعترض على الأمثلة التي أورد، ولكن المراد ذات التقسيم.

(3) الجويني، **البرهـــان**، (٢/٦٨).

سيما وأن المُدرك منه الحكمة غالباً، والحكمة أوقعُ أثراً في النفس، وأدعى إلى الامتثال من العلل الجزئية، التي هي محل رعاية أهل الفن دون العوام.

خـــلاصــــة:

١. إن فيصل الحكم على نصٍّ ما بأنه تعبدي أو معلل هو إمكانية النظر العقلي، ودرك المعنى، سواء كان مما يجري فيه القياس، أو مما يصلح كونه مقصداً للحكم. وقد يرافق النص بعض ما ينبئ عن كونه معللاً، فيرشد إلى إمكان النظر العقلي ودرك المعنى، غير أنه لا يدل بمجرده على تعبدية الحكم أو تعليله.

٢. قد يعمل بعض الدارسين للشريعة على توسيع دائرة التعليل في الأحكام؛ إضفاءً وتأكيداً للجانب العقلاني المرن في التشريع؛ تمكيناً للحكم من الدوران مع المعاني، ولو لم تكن على الحقيقة مناطات للأحكام، فيكون الخلل والخطر في نوط الأحكام بغير مناطاتها الحقيقية ودورانها معها، مع ما في هذا من ابتعاد يسير أو كبير عن تحقيق مقصد الشارع، وتحقيق الامتثال المخرج من العهدة، المحقق للجزاء.

الفصـــل الثـــاني

الثبـــات والتغيـــر في أحكـــام الأحـــوال الشخصـــيـــة التعــبديـــة والمعـــللـــة

تمهيـــد: دعائم الثبات وحقيقة التغيير

المبحث الأول: تغير أحكام الأحوال الشخصية تبعاً لاختلاف تكييف المسائل ومقاصدها

المطلب الأول: الاختلاف في التكييف وأثره في تغير الأحكام

المطلب الثاني: تغير الأحكام تبعاً لمقاصدها

المبحث الثاني: الثبات والتغير في أحكام الأحوال الشخصية في ضوء التعبد والتعليل

تمهيـــد في الاختلاف الفقهي

المطلب الأول: ارتباط الأحكام التعبدية بالنص

المطلب الثاني: العلاقة بين التعليل والتنبير

المطلب الثالث: الثابت والمتغير في الأحكام التعبدية والمعللة

المطلب الرابع: عوامل التغيير وضوابطه

تمهيــــد: دعائــم الثبــات وحقيقــة التغييــر

فــرع (١): دعائــم الثبــات

الإنسان مخلوق في كون يسوده النظام، محكوم بقوانين دقيقة، لو انخرم جريان أحدها لأدى إلى دمار وخراب يُتصور بعضه، ويُجهل معظمه. وخالق الكون والإنسان ﷻ، ما كان ليخلق عبثاً، وما كان سبحانه لينظم أجراماً وأحجاراً ونباتاً وحيواناً، ثم يدع من سخر له كل ذلك دون نظام[١].

إن غاية خلق الإنسان العبودية لله والخلافة في الأرض[٢]، وهما مهمتان مناطتان ببني الإنسان من لدن آدم عليه السلام حتى قيام الساعة، وما دام أن الله لا يخلق عبثاً، بل لغاية، فإن تحقيق هذه الغاية ـ لا ريب ـ سيكون وفق إرادته سبحانه، وهذا لا يكون إلا بإنزال المنهج الذي يسير عليه الإنسان، على نحو يحقق مراد الله؛ فكان أن أنزل الله الشرائع على رسله، وأمرهم بالتبليغ، وكان سبحانه يرسل الرسل تترا، إلى أن ختمت الرسالات ببعثة محمد ﷺ بشريعة عامة للناس كافة إلى قيام الساعة، وبذا انتهى زمن الرسالات المؤقتة والمحددة زماناً ومكاناً، فاقتضى ذلك خصوصية في هذه الشريعة تجعلها ممكنة التطبيق على اختلاف الأزمنة والأمكنة والأشخاص، تجمع بين الربانية والإفهام وإمكانية التطبيق.

لذا؛ قامت هذه الشريعة على قواعد ومعانٍ ضاربة الجذور في أعماق النفس الإنسانية، يقول ﷻ: "أَلا يَعْلَمُ مَنْ خَلَقَ وَهُوَ اللَّطِيفُ الْخَبِيرُ[٣]"، فما دام التشريع قد وجد لهداية بني الإنسان، وتنظيم حياتهم بقانون يضمن لهم عدم الانحراف عن نظام الأمان، بما هم جزءُ كونٍ هذه سمته، ما دام الأمر كذلك كان من حكمة الخالق ﷻ أن يشرع لهم ما يناسبهم طبعاً وطبيعة؛ فكان تفرد التشريع الإسلامي على غيره من الشرائع الوضعية، بل والسمــاوية التي اختصت

---

(1) كوكسال، **تغيــر الأحكــام في الشــريعة الإسلاميــة**، ص(٤٠) بتصرف.

(2) يقول ﷻ: "وَمَا خَلَقْتُ الْجِنَّ وَالإِنسَ إِلاَّ لِيَعْبُدُونِ"، سورة الذاريات، الآية: (٥٦). ويقول ﷻ: "وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الأَرْضِ خَلِيفَةً"، سورة البقرة، الآية: (٣٠).

(3) سورة الملك، الآية: (١٤).

بأقوام وأزمان معينة. فالإعجاز يمتد مجاوزاً إعجاز النظم والعبارة إلى الإعجاز في التشريع، إعجازاً لا يقل عن آيات الكون واللفظ.

وعلى هذا، فما الأمور التي جاء الشرع فيها بالوفاق بين التكليف ومجموع ما جُبل عليه المخاطَب به، بما يحقق سر الإعجاز بدوام الصلاح؟

أولاً: الفطـــــرة

وهي الخلقة، أي النظام الذي أوجده الله في كل مخلوق، ففطرة الإنسان هي ما فطر عليه، أي خلق عليه ظاهراً وباطناً، يقول ﷻ: "فِطْرَةَ اللهِ الَّتِي فَطَرَ النَّاسَ عَلَيْهَا لا تَبْدِيلَ لِخَلْقِ اللهِ ذَلِكَ الدِّيْنُ القَيِّمُ[1]". وعلى هذا فهي تشمل رغباته، ميوله، عقله، قدرته على اكتساب المعرفة، مرونته على الطاعة، بالإضافة إلى حواسه التي يدرك بها المرئيات والمسموعات والمتصورات وغيرها. وكون الإسلام دين الفطرة يعني أنه الدين المتفق مع ما جبل عليه الإنسان.

فإذا كان في فطرة الإنسان الاستعداد للحضارة، فكون الإسلام دين الفطرة يعني أنه دين حضاري، وإذا كان حب المحسن وبغض المسيء فطرة، فكون الإسلام دين الفطرة يعني أنه يقر الإحسان ويحرم الإساءة، وهكذا[2]. والأهم من هذي جميعاً، أن كون الإسلام دين الفطرة أي أنه دين الأخلاق، فما تميُّز الإنسان وارتقاؤه إلا بخلقه، وما بُعث النبي ﷺ إلا ليتمم مكارم الأخلاق؛ وما الدين إلا حسن الخلق، فالدين والخلق قرناء.

إن هذه القوى والنوازع مما لا سبيل إلى تغييرها؛ ذلك أن فطرة آدم عليه السلام ومن بعده بنيه سواء بهذا الاعتبار، فتشريع يراعي الفطرة، بل هو دين الفطرة، لا سبيل إلى تغييره إلا إذا تغيرت فطرة الناس، وقد نفى الحق ﷻ إمكانية التغيير والتبديل، مع إشارة قوية إلى ارتباط

---

(1) سورة الروم، الآية: (٣٠).

(2) ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص(٥٩).

الدين والفطرة معاً، فكما لا تتغير الفطرة لا يتغير الدين، وما دام المكلف هو الإنسان فسيبقى هذا الخطاب دائماً ما دام الإنسان، لا تبديل له[1].

ثانياً: العقـــل

المكون الذي يستوي فيه البشر، وهو تابع للفطرة، فالنظر والتفكر وحب المعرفة والحكم على الأشياء وغيرها من العمليات العقلية من مركوزات الفطرة الإنسانية، فوصف الإسلام بأنه دين الفطرة معناه أنه دين عقلاني؛ إذ ليس في الدين ما يناقض العقل، صحيح أن العقل قد لا يدرك بعض ما أتى به الدين كالأمور الغيبية والتعبدات، إلا أنه لا يقضي بمناقض لها، فليس في الدين ما يحكم العقل ببطلانه، بل إن أساس الدين (عقيدةً وشريعة وأخلاقاً) العقلانية القائمة على التفكر والتدبر فيما جاءت نصوص الشرع آمرة به.

إلا أن هذا لا يعني بحال اعتبار العقل حاكماً على الشرع، ولكن بيان معقولية هذا الدين، وتنزُّله وفق ما يفهم المكلف، فليس فيه محالات ولا تناقضات، بل ولا جدل أو سفسطة تخرجه عن كونه ديناً غايته تعبيد الناس لربهم، كل الناس؛ إذ لما كان البشر متفاوتون في مداركهم العقلية، جاء الشرع يخاطب في المكلف فطرته العقلية، التي تحكم على الأمور ببساطة وتجرد وحياد، حتى إذا ما خوطب به عوام الناس فهموه عقيدة وشريعة، وإن أراد النخبة محاكمته لم يملكوا إلا أن يكونوا على أحد وصفين:

الأول: ممن يخشون الله، فيصدق فيهم قوله ﷻ: "إِنَّمَا يَخْشَى اللهَ مِنْ عِبَادِهِ العُلَمَاءُ[2]".

الثاني: من المغلوبين المدحضين؛ لقوله ﷺ: "لن يشاد الدين أحد إلا غلبه"[3].

---

(1) الفاسي، علال، **مقاصــد الشريعــة ومكارمهــا**، ط/٥، دار الغرب الإســلامي، بيروت، ١٩٩١م. ص(٦٩-٧٢).

- ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص(٥٦).
- قطب، محمد، **التطــور والثبــات في حيــاة البشــرية**، ط/٦، دار الشروق، بيروت - القاهرة - لندن، ١٣٧٢هـــ. ص(٤٦، وما بعدها).
- السفياني، عابد، **المستشــرقون** ومن تابعهم وموقفهم من ثبات الشريعة وشمولها "دراسة وتطبيقاً"، ط/١، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ١٩٨٨م. ص(٥٤-٦٣).

(2) سورة فاطر، الآية: (٢٨).

(3) البخاري، كتاب: الإيمان، باب: الدين يسر، رقم الحديث: (٣٨).

فورود الشرع على مقتضى العقل رحمة من الله بعباده، حيث لم يقهرهم ويتعبدهم بما لا يطيقون فهماً، فضلاً عن أن يطيقوا التزاماً. فبما كان الشرع موافقاً للعقل، والعقل ثابت بما هو فطرة (العلوم والأفكار قد تتغير أما العقل فلا)، كان الشرع ثابتاً بهذا المعيار[1].

ثالثاً: عمــوم الشريعــة

فلا يختص الخطاب فيها بمكلف دون غيره، فهي لجميع الناس على اختلاف أزمنتهم، والناس سواء في ضرورات حياتهم ومصالح معيشتهم[2]. ولما كانت الشريعة عامة لجميع المكلفين، كانت صالحة لجميع المكلفين، وشريعة هذه سعتها وشمولها قادرةٌ على كفاية الناس وهدايتهم، وما كان كذلك لا يُحتاج معه إلى غيره، أو الزهد فيه إلى غيره، إلا إذا كان ذلك الغير أصلح للإنسان، فإن كان جاز الالتفات عنها إليه، وهذا أمر يترك للواقع والعقل والفطرة أن تشهد بإمكانه ووقوعه.

رابعاً: نوط الأحكــام الشرعيــة بمعانٍ وعللٍ ظاهــرة منضبطــة مطــردة

يكفل الالتزام بها تحقيق مصالح المكلفين[3]. فما دامت الغاية من التشريع جلب المصالح للعباد، والطريق المؤدي إلى تحصيل هذه المصالح ظاهر منضبط، يكون التشريع بذلك قد بيّن الوسيلة والغاية، فالمكلف يقدم على التصرف من خلال الوسيلة (الحكم) التي اختار له الشارع، والتي تتضمن تحصيل المصلحة على أكمل الوجوه، فعندها لا خيرة له في العدول عنها إلى غيرها، أو العدول عن المصلحة التي حدد الشارع إلى غيرها، يقول ﷻ: "وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلاَ مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللهُ وَرَسُولُهُ أَمْرَاً أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ وَمَنْ يَعْصِ اللهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ ضَلَّ ضَلَالاً مُبِيْنَاً[4]".

---

(1) مع التأكيد على أن كون الشرع جاريا على مقتضى العقل لا يعني بحال حاكمية العقل عليه. وقد سبق بيان ذلك ورأي المعتزلة في المسألة، وهم أكثر الفرق التي منحت العقل رتبة ومكانة في النظر التشريعي، إلا أنها لم تصل إلى درجة الحاكمية على الشرع.

(2) ابن عاشور، **مقاصــد الشريعــة**، ص(٨٨، ٨٩). بتصرف.

- العالم، **مقاصــد الشريعــة**، (٤٢، ٤٣). بتصرف.

(3) ابن عاشور، **مقاصــد الشريعــة**، (١٠٥-١١٠).

(4) سورة الأحزاب، الآية: (٣٦).

فرع (٢): حقيقـــة التغييـــر

التغيير في اللغة: التبديل[1]. والتغير في الأحكام الشرعية لا يخرج عن المعنى اللغوي. هذا، وإن لم تتناول المصادر القديمة هذا الموضوع، إلا أنه لم يكن غائباً؛ فمن ينظر في مباحث المصلحة والعرف والاستحسان، وكذا في الفروع الفقهية المختلفة في أبواب الفقه يلاحظ جليّــاً معالجة الفقهاء للجانب المتغير من الأحكام، وما ذلك إلا لاعتبار الثبات الجانب الرئيس والركن الأصيل في الفقه؛ فلم يكن ثمة حاجة إلى تقسيم الأحكام إلى ثوابت ومتغيرات، على نحو ما طرأ في زماننا[2].

إن بحث التغير يكون ضمن دائرة الحكم الشرعي، تكليفياً كان أم وضعياً، فبانتقال المسألة من حكم إلى حكم آخر يحكم بأنها تغيرت، أما من ضيّق المقصود بالتغير بأنه انتقال الحكم من حالة كونه مشروعاً ليصبح ممنوعاً، أو ممنوعاً فيصبح مشروعاً، فغير جامع لحالات التغير على نحو ما سيأتي لاحقاً ــ إن شاء الله ــ[3].

هذا، وتجنباً لتكرار الدراسات، وعدم الحاجة إلى الوقوف عند الجزيئات الخادمة للموضوع أقتصر على بلاغ فيما يتعلق بحقيقة التغير دون تفريع قد يخرج البحث عن غايته، وفي اعتقادي أن الحكم بالتغير على حكم مسألةٍ ما، يكمن في تحديد ماهية تلك الحادثة التي تغير حكمها في الحالتين، بحيث هل بقيت هي ذاتها بأصلها ووصفها وملابساتها والظروف المحتفة بها، أم أن شيئا من ذلك تغيــر؟

فإن تغير شيء من ذلك سيما إن كان ذاتياً، فحكم المسألة لم يتغير، وإنما نحن أمام مسألة جديدة مغايرة، تستلزم حكماً غير المحكوم به للحادثة الأولى، وفي ظني أن هذا الضابط

---

(1) التغيير مصدر "غيّــر" وتعلي في اللغة، التبديل، يقال: غير الشيء: بدل به غيره، وجعله على غير ما كان عليه، وتغايرت الأشياء: اختلفت. أنيس، إبراهيم، عبد الحليم منتصر، عطيـــة الصـــوالحي، محمـــد خلـــف الأحمد. **المعجـــم الوسيـــط**. ط/٢، دار الأمواج، بيروت، ١٩٩٠م. ص(٦٦٨).

(2) كوكسال، **تغيـــر الأحكـــام**، (١٧).

- راجع: أبو مؤنس، **الثوابـــت والمتغيـــرات**، (٤-٢٥).

(3) السفياني، عابد بن محمد، **الثبـــات والشمـــول في الشـــريعة الإســـلامية**، ط/١، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ١٩٨٨م. (رسالة دكتوراه). ص(٤٤٩).

- كوكسال، **تغيـــر الأحكـــام**، (٢٧).

كافٍ في الحكم على مسألةٍ ما بتغير الحكم فيها، فلا يقال بأن الأحكام تتغير بتغير الزمان، بل بتغير الصور الحادثة؛ "فصاحب الشرع قد شرع شرعاً مستمراً إلى قيام الساعة"، ولو كانت أحكام الشرع تختلف وتتغير باختلاف الناس وتناسخ العصور لانحل رباط الشرع[1].

وهكـــذا، "فإنما يزول الحكم بزوال علته في محاله وموارده، وأما نفس الحكم الذي هو النسخ فلا يزول إلا بالشرع، وفرق بين ارتفاع المحل المحكوم فيه مع بقاء الحكم، وبين زوال نفس الحكم، ومن سلك هذا المسلك أزال ما شرعه الله برأيه، وأثبت ما لم يشرعه برأيه، وهذا هو تبديل الشرائع"[2].

إذ "لو جاز للعقل تخطي مأخذ النقل؛ لم يكن للحد الذي حده النقل فائدة؛ لأن الفرض أنه حدَّ له حداً، فإذا جاز تعديه، صار الحد غير مفيد، وذلك في الشريعة باطل، فما أدى إليه مثله"؛ ذلك "أنه لو كان كذلك؛ لجاز إبطال الشريعة بالعقل، وهذا محال باطل، وبيان ذلك: أن معنى الشريعة أنها تحدُّ للمكلفين حدوداً في أفعالهم وأقوالهم واعتقاداتهم، وهو جملة ما تضمنته، فإن جاز للعقل تعدي حد واحد جاز له تعدي جميع الحدود؛ لأن ما ثبت للشيء ثبت لمثله، وتعدي حد واحد هو معنى إبطاله؛ أي: ليس هذا الحد بصحيح، وإن جاز إبطال واحد، جاز إبطال السائر، وهذا لا يقول به أحد لظهور محاله"[3]. وبذكر المثال يتبين لنا القصد من هذا المعيار.

مثـــال ذلك: منـــع التـــزوج بالكتابيـــات

فمنع عمر ﷺ مشهور، وتعليله كذلك، وقد وردت روايات عدة في سبب المنع حاصلها:

---

(1) الزركشي، **البحـــر المحيـــط**، (١٣١/١).

- السفياني، **الثبـــات والشمـــول**، (٤٤٩). لقد كان هذا الضابط يساورني خلال فترة إعدادي للموضوع، حتى وجدته مدونا عند الزركشي والسفياني، فتأكد ما لدي، والحمد لله.

(2) آل تيمية، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله الخضر، شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم بن عبد السلام، شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **المســـودة في أصـــول الفقـــه**، جمعها وبيضها: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني الحراني الدمشقي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، بيروت. ص(١٨٠).

(3) الشاطبي، **الموافقـــات**، (١٢٥/١، ١٣١). وقد أوردت نص المسودة وعبارة الشاطبي دون تعليق أو إعادة صياغة؛ إبقاء على حجيتهما في المسألة، ودعوة للقارئ كي يتلمس ما فيهما من قوة ودقيق نظر في سبر غور القضية.

- خوف الفتنة على نساء المسلمين؛ بالتزوج بالكتابيات لحسنهن وترك المسلمات.
- خشية مواقعة المومسات منهن.
- ما في الكتابيات من خلابة وخداع.
- خشية إفشاء أسرار الدولة، سيما إن كن حربيات؛ لمنعه حذيفة ﷺ وهو أحد قادته.
- قلة النساء المسلمات عند الفتح، وكثرتهن بعد ذلك.

هذا، ولم تخرج تعليلات العلماء لهذا المنع عما أبدى عمر ﷺ، مع الإشارة إلى أن هذه المسوغات لم تكن خاصة بزمان عمرﷺ، بل إنها تتمثل بشكل أقــوى مع تمادي الزمان؛ بما يعني أن المسلمين في هذا الوقت بحاجة أكبر إلى حكم كهذا[1].

فهذا ما يخشاه عمر ﷺ من التزوج بالكتابيات، فالحكم الإباحة والجواز، والحكمة من الجواز إزالة ما يعمر قلوب أهل الكتاب من كره للإسلام، ورجاء دخولهم فيه لما يرونه من حسن خلق ومعاملة المسلمين. فإذا انتفت الحكمة، وانقلب الحكم في مآله إلى نقيض الحكمة! عندئذٍ لا بد من إعادة النظر في هذا الحكم. فمبررات عمرﷺ قوية على مستوى الأفراد والجماعة والدولة، وفي لسان المنطق كافية للقول بالمنع. ولكن هل يملك عمرﷺ ذلك؟ هل يملك منع المباح؟ أي: تغيير حكم الله بتحريم ما أحل!

لا شك في أن التزوج بالكتابية جائز، وعمرﷺ لم يحرمه، ولو قال بتحريمه لكان مخالفاً الكتاب والسنة ــ وحاشاه ــ بل قد أقر عند سؤال حذيفة ﷺ له بأنْ حرام هي؟ فقال: لا، وبيّن المسوغ. فما سند فعل عمر ﷺ؟

أولاً: من باب تحقيق المناط، فالغاية التي أجيز لأجلها الحكم غير متحققة، ولأن هذا الوصف ليس علة يناط بها حكم، فقد راعى ذلك عمر ﷺ وقضى بالمنع لا التحريم، بما له من سلطة الولاية الممنوحة له من قبل الشرع.

---

(1) راجع: غاوجي، وهبي سليمان، **المــرأة المسلمــة، وليس الذكــر كالأنثــى**، ط/٧، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار القلم، دمشق، ١٩٨٨م. ص(٩٤، ٩٥).

ثانياً: أن مباشرة هذا الحق مع ما ينتج عنه من أضرار على مختلف المستويات يعتبر تعسفاً في استعمال الحق، والمتعسف يمنع من ممارسة حقه عملاً بالمصلحة الراجحة، وهي هنا مصلحة الجماعة والمكلف نفسه؛ حيث لم يدرك مغبة ما اقتحم[١].

ثالثاً: إعمال عمر ﷺ لنصوص وقواعد عامة في الشريعة، تحكم على هذه الصورة الجزئيـــة، وهذا من باب إعمال الجزئي في نطاق الكلي، فلا يُنظر إلى المسألة بعينهـــا دون اعتبـــار مآلها، مع مراعاة عدم تعارضها مع الأصول والقواعد المقررة المتفق عليها[٢].

رابعاً: أن الشرع يحث ويوجه، بل ويأمر بالتزوج من المؤمنة ذات الدين، التي تحفظ زوجها في نفسها وماله، هذا وهي مسلمة، وبالمفهوم ينهى عن الزواج بغير ذات الدين التي لا تحفظ زوجها، فإن كان هذا في المسلمات، فالنهي في حق الكتابيات اللواتي على هذا الوصف أولى، فعمر ﷺ في نهيه عامل بكراهة الشرع وقـــوة السلطان[٣].

خامساً: قوله ﷻ: "وَالمُحْصَنَاتُ مِنَ الذِينَ أُوتُوا الكِتَابَ"[٤]، فشرط الزواج بالكتابية الإحصان، وقد صرح عمرﷺ بخشية أن يواقعوا المومسات منهن، فالمنع لعدم تحقق الشرط، ومعلوم أن المشروط ينتفي بانتفاء شرطه، فلا يكون فعل عمر ﷺ مخالفاً أو مغيراً، بل هو عامل بالنص، لفظاً ومعنىً.

---

(1) الدريني، فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ط/٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار البشير، عمان، ١٤١٩هـ=١٩٩٨م. ص(١٥٦-١٥٩).

(2) الشاطبي، **الموافقـــات**، (١٧٦/٣).

(3) ونعلم أمر النبي ﷺ لعبد الله بن عمر بطلاق زوجته حيث أمره عمر ﷺ بذلك، فإذا كان الدفع أقوى من الرفع، وجاء الأمر النبوي رافعاً ففي هذا حجة ودليل على فعل عمر ﷺ، لا أقل من أن يكون قياساً. فيثبت من ذلك حق ولي الأمر في الإلزام بالأحكام الشرعية، وإن كانت متفاوتة من مكلف لآخر، متى أمكن ولي الأمر التحقق من ذلك.

(4) سورة المائدة، الآية: (٥).

وبقريب من هذا التوجيه يخرّج حكم الــزواج بنيــة الطــلاق[1]، إذ ليس أدل على معرفة الحكم من النظر في مآل تطبيقه؛ ليكون الجواز مقيداً بما لا يؤدي إلى ضرر تأباه الشريعة، معنوياً كان أو مادياً، سيما إن كانت المسألة غير منصوصة الحكم، فلا تكيف المسألة تكييفاً جزئياً منقطعاً عما يلازمها من أحكام أخرى ومقاصد، بحيث تؤدي زمرة الأحكام إلى تحقيق مراد الشارع على الوجه الحق، إعمالاً للجزئي في ظل الكلي والعكس.

---

(1) راجع في المسألة: الفرت، يوسف عبد الرحمن، **قضــايا فقهيــة معاصــرة**، (شتل الجنين "تأجير الأرحام"، الخلع شرعاً وقانوناً، زواج المتعة، الزواج بنية الطلاق)، ط/١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٤م. ص(١٧٧-١٩٦).

- الأشقر، أسامة عمر سليمان، **مستجــدات فقهيــة في قضايا الزواج والطــلاق**، ط/١، دار النفائس، عمان، ٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير). ص(٢٠٥) وما بعدها.

خــلاصـــــة:

١. إن ثبات التشريع مرتبط بعوامل تضمن له ذلك؛ أهمها ثبات النص، بالإضافة إلى كونه تشريعاً يوافق الفطرة والعقل، قائماً على المساواة وجلب المصالح، على اختلاف المتغيرات الممكنة، مقدوراً للمكلفين فهماً وامتثالاً.

٢. كان لربط الشارع أحكامه بعلل يدور معها الحكم وجوداً وعدماً أثر في ثبات الحكم.

المبحث الأول

تغير أحكام الأحوال الشخصية تبعاً لاختلاف تكييف المسائل ومقاصدها

إن من غير المألوف استنكار تغير الأحكام؛ نظراً لشيوع هذه الفكرة، بل ووجود من يؤصل وينادي بها؛ لذا سايرت الاصطلاح المألوف لتقريب الصورة، من ثم بيان كنه وحقيقة هذا "التغير"، وذلك بعرض نماذج للأسباب التي تخيل هذا الأمر.

المطلب الأول: الاختــلاف في التكييف وأثــره في تغيــر الأحكــام

سبقت الإشارة عند بيان حقيقة التغيير، أنْ لا بد قبل القول بأن حكم مسألةٍ ما قد تغير، من التأكد من أن المسألة التي أخذت حكماً مغايراً هي ذات المسألة الأولى، بحيث إذا ما قورنت الحادثتان لم يثبت بينهما فرق يستدعي اختلافاً في الحكم، فإن كان كذلك وتغير الحكم فذاك تغير حقيقي في الأحكام، أما إذا ما ظهر فارق بين الحادثتين يستدعي نظر الفقيه، ويكون ذلك الفرق مما دل الدليل على اعتباره في الأحكام، بناءً على اندراجه في أصل آخر أو شمول نص خاص أو عام له، أو اعتباره مناطاً لحكم، فعندئذٍ لا يصح أن تعطى الحادثة الثانية ذات الحكم في الصورة التي شابهتها، وإن خفي ذلك الفارق بين الحادثتين.

فبناءً على ما يوجبه ذلك الفرق من حكم خاص لا بد من دراسة المسألة الحادثة دراسة مستقلة، دون التقيد بما قد تغري به المشابهة بين الحادثتين من اتحاد الحكم، وعندئذٍ لا نكون بصدد حكم تغير، بل مسألتين متشابهتين صورةً، مختلفتين حكماً وعلة، وفي مثل هذا كان علم الفروق الفقهية[1].

هــذا، ومن أبرز الأسباب التي تخيل تغير الأحكام؛ اعتباراً ببقاء صورة المسألة مع اختلاف الحكم، أمــــور:

---

(1) السيوطي، الأشبــاه والنظائــر، (٣١/١).

- شبير، محمد عثمان، القواعــد الكليــة والضوابــط الفقهيــة في الشريعــة الإسلاميــة، ط/١، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م. ص(٣٤، ٣٥).

فرع (١): الباعـــث

فهو أمر خفي لا يُطلع عليه، وإن أمكن فعلى سبيل الظن؛ من خلال النظر في القرائن والملابسات؛ فنظراً لخفائه تبقى صورة المسألة واحدة، ولكن بنيتين متغايرتين، نية توافق ما شرع له الحكم، وأخرى معارضة، فيحكم في كل حال بما يلائم كلاً منهما وفقاً لأدلة الشرع ومقاصده.

إن العناية بالباعث ليست بالأمر المبتدع، فأساس الشريعة يقوم على النية والقصد، وهذا أمر فوق أن يدلل عليه، لنا قوله ﷺ: "إنما الأعمال بالنيات[١]". فإذا كانت "الأمور بمقاصدها[٢]". فلا شك أن الحكم سيتغير فيما إذا تغير المقصد والباعث عليه. وبالمثال يتضح المقال؛

أولاً: تغير الأحكـــام ضمـــن نطـــاق النـــص والاجتهـــاد الفقهـــي

فذات المسألة تأخذ أكثر من حكم ابتداءً؛ اعتباراً بالمقصد. كما في **الرجعــــة**؛ فمن راجع زوجته ليضار بها؛ فتفتدي منه، أو ليطيل عليها العدة. فالحق ﷻ يقول: "وَلا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِتَعْتَدُوا[٣]"، وهذا يخالف الحكم العام للرجعة وهو الإباحة؛ فالتغير هنا لبيان المغايرة في الحكم، فزوج راجع زوجته ندماً ورغبة في استدامة العقد والقيام بموجبه، وآخر راجعها للإضرار بها، الأول مأجور جائزٌ تصرفه، والآخر آثم باطل تصرفه ــ على خلاف ــ[٤]، فالحكم مختلف رغم اتحاد صورة الفعل، اعتباراً بالباعث.

كما أن المسألة تخرّج على نصين، فالمضار منهي عن الإمساك بالآية السابقة، ممنوع من الرد في قوله ﷻ: "وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلاحاً[٥]"، ومن لا يريد

---

(1) البخاري، كتاب: بدء الوحي، باب: بدء الوحي، رقم الحديث: (١).

(2) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، (ت: ٧٧١هـ)، **الأشبـــاه والنظـــائر**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ=٢٠٠١م. (٥٤/١).

- السيوطي، **الأشبـــاه والنظائـــر**، (٣٥/١).

(3) سورة البقرة، الآية: (٢٣١).

(4) الدريني، **نظريـــة التعسف**، (١٠٢).

(5) سورة البقرة، الآية: (٢٢٨).

إصلاحاً لا يثبت له حق الرد، أما مريد الإصلاح فغير منهي عن الإمساك في الآية الأولى، مأذون له في الرد مع الأحقية في الآية الثانية.

فسبب الاختلاف في المنع والجواز إنما هو الاعتداد بالباعث. وكذا يقال في المضارة بالوصية، في قوله ﷻ: "مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوْصَىَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ غَيْرَ مُضَارٍ"[1]. ففي مثل هذه الحالات لا يقال حقيقة بالتغير؛ لأن النص فرّق بين الحالتين، إذ رغم اتحاد الحالتين صورة، إلا أن لكل حالة حكماً خاصاً شرع ابتداءً. ومع هذا فإن تأثير الباعث إنما هو في حلّ أو حرمة التصرف، لا صحته ووقوعه.

ثانياً: تغير الحكم القائـم على النص بعد استقرار العمل به اعتـداداً بالباعـث

كما في **توريث المبتوتـة**؛ فالزوجية أحد أسباب التوارث، فيرث الزوج زوجته والعكس، إلا أن أثر هذا السبب مقصور على حال قيام الزوجية بينهما حقيقة أو حكماً (العدة من طلاق رجعي)، فإذا ما انتهت الزوجية بالطلاق البائن انقطع التوارث بين الزوجين. هذا هو الحكم العام الذي ورد به الشرع، واستمر العمل به حتى عهد عثمان بن عفان ﷺ لما ورّث تماضر بنت الأصبغ الكلبية من عبد الرحمن بن عوف ﷺ، حيث طلقها في مرضه، فبتها، وكان ذلك بمحضر الصحابة ﷺ فلم ينكر عليه أحد فكان إجماعاً[2].

وما كان ذلك من عثمان ﷺ إلا نظراً في الباعث الذي دفع عبد الرحمن بن عوف ﷺ إلى بت طلاق زوجته، وهو حرمانها من الإرث، ولأن الطلاق لم يشرع لهذه الغاية، فيكون

---

(1) سورة النساء، الآية: (١٢).

(2) ابن الهمام، شرح فتح القدير، (١٥٠/٣).

- **حاشية ابن عابديـن**، (٧١٥/٢-٧٢٣).
- الشربيني، **مغني المحتـاج**، (٢٩٤/٣).
- ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي، (٦٩٣-٧٤١هـ). **القوانيـن الفقهيـة**. ص(٢٢٨).
- ابن قدامة، **المغني**، (٣٢٩/٦-٣٣٩).

عبد الرحمن ﷺ قد استعمل الحق في غير ما شرع له، على نحو يرتب ضرراً بالغير، وما كان كذلك عُلم من الشرع عدم الإذن به، فيردّ قصد المطلق عليه بتوريث زوجته[1].

وبذا يكون الباعث المحرم قد غيّر الحكم من عدم توريث من طلقت في مرض موت زوجها إلى توريثها، دليل هذا التغيير اعتبار النية التي جعلها الشرع الحَكَم على تصرفات المكلف صحة وبطلاناً، جوازاً ومنعاً.

وهنا نحاول تكييف المسألة؛ لنرى إن كان فعل عثمان ﷺ، وعمل الصحابة ﷺ والأئمة من بعده تغييراً للحكم، أم لا.

فالصورة الأولى: زوج طلق زوجته طلاقاً بائناً، لغير قصد المنع من الإرث، في مرض الموت وغيره. والصورة الثانية: بت طلاق زوجته في مرض موته؛ لحرمانها من الإرث. فالحالة الأولى هي الأصل الذي ورد به مجرد الحكم، إعمالاً للسبب الشرعي المرتب لأثره بمجرد وجوده، رضي به المكلف أم لم يرضَ، قصد أثره أم ام يقصد. أما الثانية فحيلة لإخراج وارث، فيكون في الفعل مضارّة، والمضارة محرمة؛ لقوله ﷺ: "لا ضرر ولا ضرار[2]"، فهو منهي عن إيقاع الضرر، وقــد أتى بسببه، والنهي يقتضي الفساد، فيحكم بفساد عمله ومنع ترتب آثاره، فترث الزوجة، وإنما لم يحكم ببطلان الطلاق، لما للسبب من قوة في ترتيب الحكم متى صدر[3].

كما تخرّج هذه المسألة على المضارة بالوصية، فإن كان المورّث يُمنع من الوصية بقصد المضارة بالورثة، بالتقليل من مقادير حصصهم، فهنا الزوجة أولى بالمراعاة وقد حرمت بالكلية من الإرث، فورد النص في الوصية دون الطلاق؛ فيقاس الطلاق على الوصية بجامع المضارة؛ بإخراج وارث أو الحط من حصته.

---

(1) فتحي الدريني، **نظرية التعسف**، ص(١٦٠-١٦٤)، بتصرف.

(2) ابن ماجه، كتاب: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم الحديث: (٢٣٣١).

- مالك، الموطأ، كتاب: الأقضية، باب: القضاء في المرفق، رقم الحديث: (١٢٣٤).
- مسند أحمد، كتاب: مسند بني هاشم، باب: بداية مسند عبد الله بن العباس، رقم الحديث: (٢٧١٩).

(3) مع هذا، فالزوجية سبب شرعي أيضاً للتوارث، له من القوة ما للطلاق؛ بحيث لا يثبت الحكم دونه.

هذا، والفقهاء القائلون بالتوريث طردوا ثبوت الإرث، وإن لم يكن المطلق مضاراً حقيقة، اكتفاءً بمظنة قصد الإضرار، التي يقويها بتّ الطلاق في المرض، فكأن الحكم الذي صير إليه قد ألغى الحكم الأول، فيحكم بالتغيير في حالة بت الطلاق دون قصد الإضرار، فهذه الحالة انتقلت من حكم إلى حكم مع ثبات حقيقتها، وهذا تغيير حقيقي!

قد يقال: لما علم أن الباعث أمر نفسي خفي، لا يمكن الوقوف على حقيقته كان من المتعذر نوط الأحكام به على وجه اليقين، فتقام المظنة في مجال كهذا مقام المئنة، عملاً بالقرائن، والقرينة هنا **بــتّ الطــلاق**، إذ كان من الممكن أن يكون طلاقه رجعياً ترث فيه. والأمر الآخر: **مرض المــوت**، فيترجح قصد الحرمان من الإرث، وقد يقال بأمور أخر، إلا أن ما نعنى به كون الحكم تغير أو لا، وهو في هذه الحالة قد تغير جزئياً. فاعتباراً بهذا التغير لم يقل الشافعية بتوريث المطلقة في مرض الموت؛ إعمالاً للأسباب الشرعية وقوعاً وآثاراً[١].

إلا أن في القضية ملحظــا:

- أن عبد الرحمن بن عوف ﷺ كان من أثرى أثرياء الصحابة؛ إذ يقدّر ربع ثمن ثروته وهو فرض المطلقة بما يزيد عن ثمانين ألف دينار ذهبي[٢]، فإذ يبتُّ عبد الرحمن ﷺ طلاق زوجته في مرض موته فتلك قرينة قوية على قصد حرمانها، فمن هنا نشأت فكرة العمل بالباعث، وما حكم عثمان ﷺ إلا إشعار بأن الأمر ما كان كذلك سابقاً، أي أن طلاقاً بائناً في مرض موت من كان ذا ثروة، لعله لم يكن قد وقع فيُحكم به، فكان حكم عثمان ﷺ والإجماع عليه، كما لو كان اجتهاداً في مسألة مستجدة، ليس لها سابقة.

- الدليل الذي استند إليه عثمان ﷺ في توريثها والدليل الذي خالف. أما الدليل الذي خالف فهو آيات وأحاديث المواريث التي تثبت التوارث بين الأزواج، وهذه لم تعد زوجة، فلا

(1) الشربيني، **مغني المحتــاج**، (٢٩٤/٣). فالشافعية الذين قالوا بتعليل الأسباب، لا يورثون المطلقة في مرض الموت؛ إعمالاً للسبب من جهة العدم وذلك بمراعاة أثر الفرقة في هدم السبب، فالتوارث يثبت بسبب الزوجية، فإن عدمت –على أية حال– عدم الحكم.

(2) الدينار الذهبي = ٤،٢٥غم.

ميراث لها، وأسباب الميراث توقيفية كما حدد الشارع، سيما وأنها إذا ماتت قبله لا يرثها.

وقد تكلم ابن رشد في المسألة عند بيانه لسبب الاختلاف، مبيناً أن القول بتوريث المبتوتة فيه عسر من جهة وقوع الطلاق وعدمه، ومن جهة توريثها مع القول بوقوع الطلاق، بأن يثبت الحكم دون الأثر. يذكر ذلك دون أن يرجح، نافياً الإجماع؛ لخلاف ابن الزبير في المسألة[١].

إن عقدة المسألة في إيقاع السبب دون أثره، ولعل هذه المسألة هينة عند الحنفية، وهم القائلون بأنها ترثه ما دامت في العدة، للآتي:

- أنهم يقولون خلافاً للشافعية، بأن حكم الشيء يدور مع أثره لا مع أصله، والعدة من آثار الزواج فيثبت فيها التوارث[٢].
- أن التوريث في العدة يرفع الإشكال الذي قال به ابن رشد، والمترتب على توريث المبتوتة، من حيث وقوع طلاق لا يرتب آثاره، فتقييد التوارث بالعدة انسجام مع القياس المقتضي وجود السبب المعتبر شرعاً لثبوت الحكم، والسبب هنا هو العدة، كأثر باقٍ من زواج صحيح.
- أن التوريث في العدة يسلم من اعتراض ابن رشد الثاني، وهو أن ليس في الشرع طلاق تثبت فيه بعض أحكام النكاح وبعض أحكام الطلاق، ذلك أن العدة هي الحال التي تجمع بين أحكام الزواج والطلاق معاً، ففيها من أحكام الزواج: الاحتباس، عدم الخروج من البيت، ثبوت النسب، وغير ذلك. وفيها من أحكام الطلاق: زوال الملك وزوال الحل في البائن كبرى، وسقوط النفقة (على خلاف).

وعليه، يكون دليل المسألة:

- الاعتداد بالباعث. غير أنه لا يصلح دليلاً في الأحكام؛ لعدم شهادة الأصول له بالتأثير في غير العبادات، والعاديات لا تأثير للنية فيها حتى لو كانت تعبدية؛ ذلك أن غاية تأثير

---

(1) **بداية المجتهد**، (٦٢/٢).

(2) الزنجاني، **تخريج الفروع على الأصول**، ص(١٣٨-١٣٩).

- التركي، عبد الله بن عبد المحسن، **أسباب اختلاف الفقهاء**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م. ص(٨٧).

الباعث فيها إنما هو تحريم التصرف وإيجاب الإثم، أو حرمان الثواب. أما منع الصحة أو الوقوع فأمر آخر.

- القياس الأولوي على المضارة في الوصية.
- العمل بالأصول والقواعد العامة في الشريعة من اعتبار النوايا، ورفع الضرر، وهذا من باب إعمال الجزئي في ظل الكلي ونطاقه، ومن باب منع التعسف في استعمال الحق.
- اعتبار أثر السبب في القيام مقامه، وهذا بناءً على أصول الحنفية فقط.

والمراد: هل تغير حكم المسالة أم لا؟ وإن كان قد تغير فبدليل أم لا؟ أما التغير، فقد كان، ولكنه تغير جزئي، في حال من طلق دون قصد الحرمان من الإرث، أما كون التغيير بدليل أم لا؟ فقد بان بأن أدلة الحكم الذي صير إليه كافية لتعضده فيعتد به.

كما أن توريث المبتوتة يحقق مقاصد الشرع، من رفع للضرر، ومنع لإيقاع الطلاق ما لو كان الباعث عليه الحرمان من الإرث، وبذا تقل نسبة الطلاق، سيما إذا طلق الزوج لاعتقاده قرب أجله ليحرم زوجته، فقدَّر الله له الحياة، مع مراعاة أن ذلك قد يكون بضغط من زوجة أخرى، أو أبناء له من أخرى، فيكون قد خسر زوجته، وخسر مؤخر صداقها، وغير ذلك مما قد يرد في مقام كهذا. ولا يخفى ما يجب أن تقوم عليه الأسرة من تماسك ومحبة ومودة؛ إذ طلاق الفارّ مؤشر على خلل في هذه الأسرة، كان الأولى به علاجه أثناء الصحة وقيام الزوجية، لا أن يزيد فساد الأمر بإيقاع طلاق وهو مستقبل آخرته.

والخلاصة: أن الحكم لا يتغير في ذات المسألة، ما لم تطرأ عوارض تدخل عليها أوصافاً جديدة، فتجعل منها مسألة أخرى بوصف آخر. ثم إن المسألة الجديدة ذات الوصف المغاير، لا بد في الحكم المغاير الذي سيعطى لها من أن يكون قائماً على دليل معتبر، ولو استحساناً، ما لو كان التغيير يسيراً، بحيث يصلح لأن يُخرِجَ المسألة عن حكم نظائرها.

هذا أقصى ما يمكن أن يستدل به فقهياً على اجتهاد عثمان ﷺ، غير أنه لا يسلم من الاعتراض الأبرز، وهو التعبد بأحد السببين دون الآخر، سيما والسببان واردان في ذات

المسألة[1]؛ الأمر الذي يجعلني أذهب مع الشافعية من حيث التأصيل، ومع الجمهور من حيث الحكم، ولكن بتخريج آخر يحقق الانسجام بين التأصيل والحكم، دون أن يلغي تعبدية السبب؛ وذلك بفرض وصية واجبة لهذه الزوجة، على غرار الوصية الواجبة للأحفاد حيث خرجوا عن كونهم من الورثة، وهي كذلك، بل إن الحال معها أيسر؛ إذ لا يزيد فرضها عن الربع غير بالغ الثلث.

فـــرع (٢): تحقيـــق المنـــاط الخـــاص

يمر الحكم الشرعي بعدة مراحل اجتهادية حتى ينتقل من نص إلى واقع وامتثال، فالمجتهد يتعامل مع نصوص الشارع معملاً أدواته في استنباط الأحكام منها وفق أسس وقواعد العلم الخاص بهذه الغاية، وهو علم أصول الفقه، فيحصل له من هذا النظر فهم تجريدي للأحكام.

وهذه المرحلة أهم مراحل عملية الاجتهاد؛ ذلك أنها الطريق لفهم مقصد الشارع وإرادته من الشرع؛ لذا اشتُرط فيمن يتصدى لهذه المهمة أهلية لا يعتد بقوله دونها.

إن هذه العملية الاجتهادية تعطي أحكاما ذهنية مجردة تمثل المناطات العامة للأحكام التي تصلح لعموم المكلفين، بحيث لو أريدَ تنزيلها على أفراد المكلفين استلزم ذلك النظرَ في تحقق هذا المناط في آحادهم على وجه الخصوص، وهذا من جهة الحكم المجرد، وقد يكون من جهة المكلف نفسه، فينظر في الوصف الذي حل أو تلبس به، ليعطى من تلك الأحكام الذهنية المجردة ما يوافقه، وهذه المرحلة الثانية في العملية الاجتهادية وهي تحقيق المناط الخاص[2].

وتحقيق المناط الخاص يراد لأجل ضبط ذلك الفهم الذهني المجرد لمقصد الشارع ومراده، بما يلائم الوقائع الجزئية وينزّل عليها، فهي مرحلة الربط بين النظرية والتطبيق، ومجاوزة

---

(1) فحيث وقع الطلاق يلزم امتناع التوارث، لا أن يثبت الطلاق لوقوع سببه، في حين يثبت التوارث مع انعدام سببه!

(2) الشاطبي، الموافقـــات، (٥/٢٤-٢٥). يعرف الشاطبي تحقيق المناط الخاص بأنه: النظر في كل مكلف بالنسبة إلى ما وقع عليه من الدلائل التكليفية، بحيث يتعرف منه مداخل الشيطان، ومداخل الهوى والحظوظ العاجلة، حتى يلقيها ذلك المجتهد على ذلك المكلف مقيدة بقيود التحرز من تلك المداخل.

التنظير إلى كينونة الحكم واقعا[1]. لذا؛ كان من اللازم النظر في آحاد المسائل كل على حدة؛ إذ لكل مسألة خصوصية تنفرد بها عن غيرها، تحتاج معها إلى اجتهاد خاص لا يقل عن أن يكون تحقيقاً دقيقاً لمناطها، وتنزيلاً صحيحاً لذلك المنـاط على الواقع، أما الأحكام الذهنية المجردة فتصلح للتعليم لا الفتـوى. فالناظر في النوع الأول مجتهد، والثاني مفتٍ.

ويبقى أمر أخير لا بد من اعتباره قبل تنزيل الحكم على الواقعة الجزئية، وهو النظر في مآل التطبيق ونتيجته. وقد كان الفضل للإمام الشاطبي ــ رحمه الله ــ في التأكيد على أهمية هذه الاجتهادات المخصوصة[2].

إذن، فهي أنواع ثلاثة من النظر تشترط حتى ينزّل الحكم على الجزئية محله:

الأول: النظر المقتضي الفهم الذهني المجرد للأحكام.

الثاني: تحقيق المناط الخاص بالمكلف باعتبار خصوص حاله، وتنزيل الحكم على الواقعة.

الثالث: النظر في مآل التطبيق؛ فإن أدى ما سبق إلى مصلحة، وتحقيق مقصد الشارع، فذاك، وإلا فلا بد من إعادة النظر في المسألة، دون إغفال لأيٍّ من السابقة على نحو يؤدي إلى تحقيق المصلحة، لا إلى مآل مذموم.

وعليه فكيف يؤدي الاختلاف في تحقيق المناط إلى اختلاف الحكم أو تغيره؟

أقرر بداية أن الاختلاف في الحكم صورة شكلية من صور التغير، ذلك أن التغير المقصود هو ما يعرض لما استقر من أحكام وإن كانت مختلفاً فيها.

أمثلة ذلك: **نفقـة الزوجـة**[3]؛

ــ واجبة بالنص والإجماع، مقدرة بالكفاية، وهذا الحكم الذهني المجرد.

---

(1) الصغير، عبد المجيد، **الفكـر الأصـولي وإشكاليـة السلطـة العلميـة في الإسـلام**، قراءة في نشأة علم الأصول ومقاصد الشريعة، ط/١، دار المنتخب العربي، بيروت، ١٩٩٤م. ص(٥٦٤).

(2) الشاطبي، **الموافقـات**، (٥/١٧٧-١٨٢).

(3) المصدر نفسه، (٥/١٤-٣٨)، بتصرف.

- خرابشة، عبد الرؤوف مفضي، **ضوابط الاجتهـاد مع ورود النـص**، مجلة جامعة دمشق، المجلد: (١٣)، العدد: (٢)، ١٩٩٧م. ص(٢١٦).

- تحقيق المناط: النظر في حال المنفِق والمنفَق عليه، ومعيار اليسار والإعسار. وهذه قضايا عرفية تختلف من مجتمع لآخر ومن زمن لآخر، وكذا النظر في مفردات هذه النفقة، ما يجب منها، ومتى؟ وكم؟ وهكذا. ثم النظر في الزوجين أهما من أهل اليسار أم الإعسار، هل يجب لهذه الزوجة تلك النفقة، أو ذاك المقدار منها؟ سواء كانت النفقة معتبرة بحالها أو بحاله أو بحالهما معاً، على الاختلاف المعروف.
- النظر في المآل: فيما لو اعتبرت النفقة بحالها، وكانت من أهل اليسار، ينظر إن كان فرض تلك النفقة على الزوج يدخله في حرج وضيق أم لا، فإن أدى إلى مآل مذموم من الحرج والتكليف فوق الوسع، فلا يحكم لها بها، وإن كان الحكم المجرد موجباً، والمناط متحققاً، وانطبق التحقيق على الواقع.

فهذه حالة، وقد تعرض حالة أخرى مشابهة في الصورة العامة، وهي زوجة تطالب بنفقتها، فلعلها تشارك هذه الأولى في كل شيء إلا في يسار زوجها، فيقضى لكل واحدة بخلاف ما قضي للأخرى. فحقيقة التغير اختلاف الحكم القضائي لا الحكم التكليفي. وكذا يقال **في حكم النكــــاح**، إذ يختلف بحسب حال المكلف ليكون متردداً بين الوجوب والحرمة.

وقد يمثل **بالصفـــات المعتبــرة في الاختيـــار**؛ فقد أرشد الحديث إلى الظفر بذات الدين، وعدد أموراً أخرى تنكح المرأة لأجلها، إلا أنه اعتبر الدين أساساً لباقي الصفات والخصال المحمودة بقوله ﷺ: " فاظفر بذات الدين تربت يداك[1]"، وهذا هو الحكم العام المجرد، الذي يخاطب به سائر المكلفين، فإذا ما نُظر إلى الفرد بخصوصه، روعيت جوانب أخرى قد تخالف ما اعتبر الشرع من مرغوب الصفات في المرأة.

- فإذ رغَّب الشرع في نكاح الأبكار، فقد يناسب زيداً الزواج من ثيب؛ لكونها أقدر من البكر على رعاية والديه، أو أولاد له من غيرها.
- وإذ رغَّب في الجميلة التي تسره إذا نظر، فقد ينهى عنها إن كانت ستزهو على الزوج بجمالها، وهكذا.

---

(1) البخاري، كتاب: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، رقم الحديث: (٤٧٠٠).

- مسلم، كتاب: الرضاع، باب: استحباب نكاح ذات الدين، رقم الحديث: (٢٦٦١).

– ثم ينظر بعد التحقيق في تنزيل الحكم على الواقعة، فقد تكون ديّنة، جميلة، إلا أن الاختيار قد لا يكون صائباً، من ذلك قول الرسول ﷺ لمن خطب امرأة دون أن يراها: "انظر إليها فإنه أحرى أن يؤدم بينكما[١]". فإن الأرواح تأتلف وتتناكر، وما بُني على غير أساس متين قد يستمر على حرف، فلا يكتفي الشرع بالصفات المجردة، ولو كانت مرغوبة، إلا إذا وجد التآلف الذي يضمن استمراراً ومحبة ومودة، ومآلا محموداً.

هذه قضية تحقيق المناط الخاص، أتراها غيرت في الحكم تبعاً لاختلاف أحوال المكلفين وأوصافهم؟ إن مبدع هذا النوع من الاجتهاد تصنيفاً (الشاطبي) يقرر في نهاية المسألة أمراً؛ ذلك: "أن الوقائع المتجددة التي لا عهد بها في الزمان المتقدم قليلة بالنسبة إلى ما تقدم؛ لاتساع النظر والاجتهاد من المتقدمين، فيمكن تقليدهم فيه لأنه معظم الشريعة، فلا تتعطل الشريعة بتعطل بعض الجزئيات، كما لو فرض العجز عن تحقيق المناط في بعض الجزئيات دون السائر، فإنه لا ضرر على الشريعة في ذلك، فوضح أنهما ليسا سواء[٢]".

يقرر الشاطبي هذا رداً على من اعترض عليه بعدم التفرقة بين هذا النوع من الاجتهاد (تحقيق المناط الخاص) وغيره من أنواع الاجتهاد؛ بأن الكل ليس منقطعاً. لنا من رد الشاطبي قوله: "إن الوقائع المتجددة التي لا عهد بها في الزمان المتقدم قليلة بالنسبة إلى ما تقدم.. [٣]"، وهو في ذلك الوقت يقرر أن الوقائع المتجددة قليلة، ويقصد بذلك الوقائع التي تحتاج إلى اجتهاد من الدرجة الأولى، وهو النظر في الأدلة الشرعية للخروج بالحكم الذهني المجرد، وقبل ذلك يقرر بأن هذا النوع من الاجتهاد يمكن أن ينقطع، وهنا يقول بأنه لو تعطل فلا تتعطل الشريعة لأنه يتعلق ببعض الجزئيات؛ إذ الأصول وجل الجزئيات قد تصدى لها الفقهاء المتقدمون.

إن حقيقة تحقيق المناط الخاص هي تغير الحكم بحسب الأفراد أو بحسب الفرد نفسه من حال إلى حال، أو من زمن إلى زمن أو بيئة إلى أخرى، فالمتغير حقيقة هو صور المسائل وفق اعتبارات تتباين، ولكل صورة حكم خاص مغاير للأخرى، فالحكم الذي اختصت به صورةٌ ما هو نفسه فيما لو تكررت تلك الصورة بذات الاعتبارات. وما يلحظ في عملية تحقيق المناط

---

(1) الترمذي، كتاب: النكاح عن رسول الله، باب: ما جاء في النظر إلى المخطوبة، رقم الحديث: (١٠٠٧).

(2) الشاطبي، **الموافقـــات**، (٣٩/٥-٤٠).

(3) توفي الشاطبي عام (٧٩٠)هـــ، أي قبل أكثر من (٦٠٠) سنة.

الخاص أنه ليس تغييراً في الحكم ولا اختلافاً بقدر ما هو آلية عملية إجرائية في طريق تنفيذ الحكم، فالتغير الناتج عن تحقيق المناط الخاص إنما هو في حقيقته اختلاف فتوى أو قضاء، وفرق بين تغير الفتوى والقضاء واختلافه وتغير الحكم[1]. من ذلك: فإنما يحكم بالتغير حقاً فيما لو اختلف الحكم المجرد المستنبط من الأدلة، في حادثتين مشتركتين في التكييف نفسه، وليس تحقيق المناط الخاص من ذلك.

وقبل ذكر التطبيقات على تحقيق المناط الخاص، أشير إلى أن الجهد الفعلي المراد في الاجتهاد المعاصر إنما هو للتكييف، ولعل المعاصرين يقولون "تنزيل" أو "تحقيق المناط الخاص"، والمحصلة واحدة؛ فإذا ملك الفقيه من العلم الذهني المجرد ما يؤهله إلى مرحلة النظر في الوقائع، كان جهده عندئذٍ الربط بين النظر والتطبيق؛ فيحقق في الواقعة؛ وقوفاً على حقيقة مناطها، ثم ينزل عليها الحكم الذهني المجرد الخاص بذلك المناط المتحقق فيها.

** النـــوازل والمستجـــدات والقضايـــا المعاصـــرة

وهي قضايا لم تحدث من قبل، فليس فيها حكم أصلاً، وإلا لما صحت التسمية، وهذا القدر كافٍ في الحكم على هذا النوع من المسائل بعدم التغير؛ إذ هي طارئة لم يسبق فيها نظر فضلاً عن حكم حتى يتغير.

وهذا النوع من المسائل يتطلب اجتهاداً نظرياً، يهدف، إلى الوصول إلى تكييف شرعي سليم، ليتمكن الفقيه بعدئذٍ من تنزيل الحكم المناسب به. من أمثلة هذا النوع من المسائل: بنوك الحليب، تجميد الأجنة، التلقيح الصناعي، استئجار الأرحام، وغيرها من المسائل التي استجدت في واقعنا التشريعي المعاصر[٢].

إن ما يعنينا في هذه الدراسة بيان ثبات الأحكام وتغيرها باعتبار التعبد والتعليل فيها، وليس المقصود الدراسة الفقهية المقارنة، فالبحث ابتداءً لبيان الثابت والمتغير، ومع هذا فإن

---

(1) القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، (ت: ٦٨٤هـ)، **الإحكـام في تمييـز الفتـاوى عن الأحكـام وتصرفـات القاضـي والإمـام**، ط/٢، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٩٩٥م. ص(١١٩، ١٢٠).

(2) الخادمي، **علم المقاصـد الشرعيـة**، ص(١٨٢-١٨٤).

حيويـــة هذه المســـائل تغري بالتعرض لها ولو يسيراً، وذلك كتطبيق على تحقيق المناطـــات.

وأعرض **لبنـــوك الحليـــب**؛

التكييف الفقهي: اجتماع لبن أكثر من امرأة، هذا اللبن معالج ليس على حالته الطبيعية، يتناوله الطفل شرباً وليس رضاعاً. إذن، فالقضية المستجدة مجموع فروع فقهية عالجها الفقهاء قديماً وخرجوا فيها بأحكام – وإن اختلفوا – بناءً على أصول الاستنباط المعتمدة عند كلٍّ، فالقضية بعد تكييفها ليست جديدة، إنما الجديد اجتماع هذه الفروع في مسألة واحدة، تحتاج قبل الحكم فيها إلى تفكيك مكوناتها، أما الحكم العام فلا يتعلق بالتحريم بهذا اللابن أو لا، بقدر ما يتعلق بالأمور الإجرائية فيها، ومستوى الدقة والأمان، وهذا عمل أهل الفن، متى أخبروا بوجوبه شرعا[1].

ومثل هذا يقال في **الـــزواج العـــرفي**، فهو بعد تكييفه لا يخرج عن كونه: نكاحاً لم يشهر، أو نكاحاً لم يشهد عليه، أو نكاحاً بدون ولي، أو نكاحاً لم يسجل، ومعلوم أن جميع هذه الحالات منصوصة الحكم عند الفقهاء معلومة معتمدة في فقه المذاهب، فبعد تكييف ذلك العقد، قد يكون باطلاً أو فاسداً أو صحيحاً، إذن؛ لا جديد في المسألة من حيث التكييف الفقهي، أما ما يعتبر نازلة تستحق النظر فكون هذا الزواج غير المستجمع لشروطه يصبح ظاهرة، منتجاً آثاراً سلبية على المجتمع وعلى أطراف ذلك العقد. فغني عن القول، أن هذه الظاهرة أقلقت المجتمع المسلم بمختلف فئاته، فضلاً عن علماء الشريعة، وغني عن القول أيضاً أن من العلماء من يجيز، ومنهم من يحرم جاعلاً العلاقة الناشئة عن هذا "الزواج" زنا.

إن الصورة الأبرز والأخطر من بين صور الزواج العرفي، هي تلك التي تتعلق بالزواج دون ولي، اعتماداً على ما هو مشتهر عن المذهب الحنفي من عدم اشتراط الولي، وجواز إنشاء عقد الزواج بعبارة المرأة، يأتي بعدها أهمية عدالة الشهود، فإن الصورة المحرمة الغالبة، زواج بين شاب وفتاة، دون ولي، بشهادة صديقين، والغالب أن من يتجرأ على إنشاء عقد زواج في ظروف التخفي والتردد الكافية في الحكم على التصرف بالريبة (كما يقال: يكاد المريب يقول خذوني) أن من يفعل ذلك فيه من الصفات ما يسقط عدالته أو يجرحها، ولأن الطيور على أشكالها تقع، فشهود عقده من أصدقائه أو معارفه لا شك مثله، فينتج عقد دون ولي، بعبارة المرأة، بشهود ساقطي العدالة أو مجروحيها، في السر، وغيرها من أوصاف لا تؤثر كثيراً في

---

(1) الكحلاوي، عبلة، **بنـــوك اللبـــن**، دراسة فقهية مقارنة، ط/١، دار الرشاد، القاهرة، ١٩٩٨م. ص(١١٩). ترى الباحثة ثبوت الحرمة في ألبان بنوك اللبن.

الحكم. والمشكلة أن من يفعل ذلك يعتقد بعدئذٍ حل ما يكون بينه وبين من يعتقدها زوجته، ومذهب أبي حنيفة حجته[1].

إن صورة التغير في حكم هذه المسألة تنحصر في المذهب الحنفي وحده، إذ سائر المذاهب تشترط الولي، ولا تجيز إنشاء عقد الزواج بعبارة المرأة. عندئذٍ فنحن لسنا بصدد حكم متفق عليه تغير، ثم إن عدم الاتفاق غير محصور في المذاهب بل من العلماء المعاصرين من يجيز مثل هذه العقود، بما يضيق دائرة التغير أكثر[2].

تجنباً لتكرار الجهود والدراسات التي تناولت الموضوع، إضافة إلى ما أثير حوله من حوارات عبر القنوات الإعلامية الفضائية، فإني أقتصر على القول بأن لا بد لفهم المسألة الواقعة من: بيان حقيقة التغير ونطاقه وموجبات التغير.

أما حقيقة التغير ونطاقه: فهو كون هذه الكيفية في إجراء العقود أصبحت ظاهرة، لا تنحصر في حالات فردية، كما أنها ليست بين مسلمين يتبعون مذهب الإمام أبي حنيفة! بل هي بين من يبحثون عن مخرج لفعل يصرون على القيام به، مريدين له أن يكون في صورة مقبولة، مستمدين الفتاوى والاستشارات الدينيــة ممن لا يملكون أهلية الاجتهاد أو الفتوى في أكثر الحالات.

أما موجبات التغير في الحكم من الحل إلى الحرمة، فهو ما ينتج عن هذا الزواج من مفاسد علمها يغني عن ذكرها. فبما أن التشريع ما جاء إلا لجلب المصالح للعباد ودرء المفاسد عنهم، وهذا الزواج يترتب عليه مفاسد جمة، مع خلوه عن المصالح، فلا يحكم بجوازه؛ ضرورة

---

(١) مما جاء عند الحنفية: إذا زوجت نفسها من غير كفء كان النكاح فاسداً عند أبي حنيفة وأبي يوسف. تعليل ذلك: أن القول بالفساد أقرب إلى الاحتياط، فليس كل ولي يحسن المرافعة إلى القاضي، ولا كل قاضٍ يعدل، وإن أحسن المرافعة فقد يأنف التردد على أبواب الحكام؛ استثقالاً لنفس الخصومات، فيتقرر الضرر. ابن الهمام، **شــرح فتــح القديــر**، (٣/٢٥٥). **حاشيــة ابن عابديــن**، (٣/٥٧).

(٢) انظر: العجوز، ناهد، **جرائــم التزويــر المتعلقــة بالــزواج**، ط/١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨م. ص(٢٥٠-٢٧٥). تعرض فيه لآراء علماء الدين والنفس والقانون في هذا الزواج.

- أسامة الأشقر، **مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق**، ص(١٤٠) وما بعدها، يتحدث بتفصيل عن ظاهرة الزواج العرفي.

أن تفضي الأسباب الشرعية إلى مآلات محمودة، وإذ لم تكن كذلك فيكون السبب غير مشروع، أو أنه مشروع تخلف عنه شيء من مقتضياته.

ولعل الفصل في المسألة يقتضي:

- النظر في قوة الرأي المتمسك به، الذي يجيز الزواج دون ولي ؛ وهو رأي مرجوح بناء على ما بيَّن علماؤنا السابقون، وما أنتجته كثير من الدراسات المعاصرة، مع ملاحظة أن في المذهب الحنفي تفصيلاً واختلافا، وليس القول بعدم الاشتراط على إطلاقه.

- على القول بوجاهة الرأي، فلو قُـدِّر وجود القائل به، ليرى كيف يطبق اجتهاده ورأيه، لعدل عنه، ذلك أن لا قائل من علماء الشريعة بأن ما كان شأنه كذلك يمكن أن يكون جائزا؛ اعتباراً بالمفاسد المترتبة عليه، فليس أقل من أن يحرم سداً لذريعة الفساد العظيم الذي ينتجه، وسد الذرائع أصل معروف تشهد له الأدلة، يصلح حاكماً على الفروع، ومنها المسألة.

- إن ما يمكن أن يدخل الحيرة في حكم هذا العقد هو صورة السبب فيه، من حيث الإيجاب والقبول وشرط "الشهود"، والسبب متى وجد من المكلف ترتب أثره، شاء المكلف ذلك أم لم يشأ، فإذا انضاف إلى ذلك أن هزل الزواج جد، ترجح أن العقد تـــم.

ولعل ما يرفع هذه الشبهة أنْ ليس من الفقهاء والأصوليين من قال بوقوع السبب وترتيب أثره دون شرطه[1]، متى كان متوقفاً على شرط، وهذا شأن الشرط، فهو يمنع السبب من التأثير حتى يتحقق، فيلزم من عدمه العدم، وإذا انعدم شرط العقد انعدم العقد. وهنا شرط العقد الولي كما الشهود "العدول"[2]؛ فعن عائشة ــ رضي الله عنها ــ أن رسول ﷺ قال: "أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل، فنكاحها باطل فنكاحها

---

(١) السعدي، **مباحـث العلـة في القيـاس**. ص(١٥٩-١٦٠).
- الزحيلي، **أصـول الفقـه الإسلامي**، (١/١٠٠).

(٢) الغزالي، **شفـاء الغليـل**، ص(٤٣، ٤٤). يقسم المعاني المفهومة من النصوص إلى: ما يسبق مع اللفظ إلى الفهم سبقاً لا يتراخى عنه، وما يكون المعنى فيه أسبق إلى الفهم من اللفظ، وما يكون مساويا، وما يتراخى عنه قدر التأمل القليل من فهم البصير، ومنها ما لا يسبق إلى الفهم، ولكنه يستنبط بالسبر والنظر. جاعلاً اشتراط العدالة في شهود النكاح من القسم الأول.

باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له"[(١)]. ويلاحظ أن المهر الواجب فيما لو دخل بها إنما هو للاستحلال؛ إذ لا يخلو الوطء في دار الإسلام عن مهر أو عقر، فإذا اندفع العقر (الحد) للشبهة لزم المهر، لا احتراماً لما يُظن عقداً.

وهكـــذا، فإن اشتراط الولي ـــ ترجيحاً واختياراً لرأي الجمهور ـــ والإلزام به من قبل ولي الأمر يشكل حلاً ناجحاً لهذه الظاهرة؛ بحيث لا يبقى للمكلفين شبهة حل في هذا "الزواج" بعد أن أصبح الحكم نافذاً ديانة وقضاءً.

**** الظـــروف المحتفـــة بالمسألـــة**

قد يبقى تكييف المسألة ذاتياً كما هو، إلا أن حكمها يتغير اعتباراً لظروف احتفت بها، لم تكن معتبرة في الاجتهاد الأول، فتقتضي مراعاة هذه الظروف، نظراً آخر، يكون مشتملاً على جزء المسألة الذي هو الصورة الأولى لها، بالإضافة إلى ما احتفت بها من عوامل لها تأثير في الحكم.

مثال ذلك: **الإجهاض بسبب الاغتصـــاب**

للفقهاء تفصيل في المدة التي يجوز فيها الإجهاض وشروطه. والإجهاض المقصود ما كان للتخلص من الجنين؛ لعدم الرغبة فيه كونه من اغتصاب. فالفقهاء حيث بينوا حكم الإجهاض لم يكن ثمة تفريق بين كونه من وطء مباح أو محرم؛ لكونه يتعلق بحياة الجنين، الذي كفل له الإسلام حقوقه، دون أن يحمّـــله وزر أبويه، فهو مبرأ من ذلك الجرم، أهل للحياة والتمتع بالحقوق، فالأمر ليس لرغبة الأم أو الأب في قتله وإسقاطه، وحيث أجيز ذلك إنما يكون قبل نفخ الروح. وهذا أمر تستوي فيه النساء، وهو الحكم العام في هذا الوصف العام[(٢)].

---

(١) الترمذي، كتاب: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم الحديث: (١٠٢١). قال أبو عيسى هذا حديث حسن.

(٢) الزحيلي، **الفقـــه الإســـلامي وأدلتـــه**، (٢٦٤٦/٤-٢٦٤٨).

– أبو فارس، محمد عبد القادر، **تحـــديد النســـل والإجهـــاض في الإسلام**، ط/١، جهينة للتوزيع والنشر، عمان، ٢٠٠٢م. ص(١٢٧-١٣٠).

إلا أن في بعض الحالات تكون مسوغات الإجهاض ومبرراته خاضعة للنظر المصلحي، دون تقيد بالتأصيل الفقهي الجزئي[١]؛ كما لو اغتصبت امرأة في حرب فحملت، ومع انتشار الأمراض والاضطرابات النفسية تكون هذه المرأة (وشأن غيرها نساء ورجالاً ممن يحيون حياتها) مضطربة قلقــة، ويكتمل بؤسها بأن تحمل من جندي عدو، عندها قد يصل بها الأمر إلى مآل لا يرتضيه الشرع، فمن الوارد (والواقع يشهد) أن تصاب بأمراض نفسية أو عصبية تخرج معها عن أن تكون من أهل التكليف. أما ما سيكون عليه حال الجنين خلال الحمل وبعد الولادة، فأمر آخر[٢]. فهل يبقى الحكم بالمنع من الإجهاض رغم كل ما أحاط بهذه الحالة ويتوقع بعدها؟ خلاف بين العلماء، شأن المسائل الفقهية المعتاد، نقف عند من يجيز الإجهاض باعتبار قوله تغييراً للحكم المجرد القاضي بالمنع.

ترد هذه المسألة ضمن تغير الأحكام لاختلاف التكييف، والصورة في القدر المشترك تستوجب حكماً مشتركاً، فإذا ما زادت إحدى الصورتين على الأخرى بعض الأوصاف الخاصة التي تصلح مناطاً فيما لو انفكت، لم يصح عندئذٍ بحثها بناءً على التكييف الأول، بل لا بد من تكييف مستقل يراعي الوصف الأول مقترناً بتأثير ما احتف به من أوصاف ومناطات جديدة.

وعلى ذلك، فلا بد من إدخال قيد يشير إلى الضرر المتوقع في حال الاستمرار في الحمل، من أضرار صحية ونفسية، قد تؤدي بالأم (الحامل) إلى أمراض نفسية يتبعها أمراض

- الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، **عمــوم البلــوى**، دراســة نظريــة تطبيقيــة، ط/١، تقريظ: عبد الرحمن بن عبد الله الشعــلان، مكتبة الرشــد، الريـــاض، ١٤٢٠هـ. (رسالة ماجستير). ص(٤٨٨-٤٩٢).
- الخطيب، أم كلثوم يحيى مصطفى، **قضيــة تحديــد النســل في الشريعــة الإسلاميــة**، ط/٣، الدار السعودية للنشر والتوزيع، الرياض – الدمام، ١٩٨٤م. ص(١٧٢، ١٧٣).

(١) من المعاصرين من يذهب بعيداً في الحكم بجواز الإجهاض؛ إذ يرى الدكتور أحمد الكبيسي جواز الإجهاض متى كان الجنين معوقاً، بأية إعاقة، حتى لو كانت عمىً أو صمماً، في أية مرحلة من مراحل تكون الجنين! لقاء فقهي مع الدكتور الكبيسي، قناة دبي، ٢٠٠٦/١/١٠م. غير أنه لم يبين دليلاً أو مسوغاً لرأيه سوى أن الأمة ليست بحاجة إلى مزيد من الضعف والضعفاء.

(٢) الخادمي، **الاجتهاد المقاصــدي**، (٢/١٣١-١٣٣). بتصرف. يرى الجواز وإن بلغ الجنين مئة وعشرين يوماً، مع تقييد الجواز بكون المانع من الإجهاض قبل هذه المدة إنما لعذر قاهر؛ كقيام الحرب؛ إذ تعتبر حالة ضرورة فتستقل بحكم خاص، أما إن أمكنها الإجهاض قبل المدة ولم تفعل فلا يحل لها.

عضوية قد تودي بحياتها، أو نحو ذلك مما يخبر به أهل الاختصاص من الأطباء وغيرهم. بحيث تصبح هناك حالة موازنة بين المصالح والمفاسد المترتبة على أحد القولين، وعندها يأخذ الإجهاض حكم الجواز فيما لو كانت أضرار الاستمرار فيه أكبر من محذور الإجهاض. فإذا أضيف إلى هذا ما قد ينشأ من كثرة هذه الاعتداءات من جند العدو، الأمر الذي يهدد الجيل القادم؛ بسبب كثرة هذه المواليد، كان عاملاً معتبراً في التأثير في الحكم.

فهذه إحدى حالات التغير في الأحكام، تغيراً ناتجاً عن اختلاف تكييف المسألة وتحقيق مناطها. فلم تكن الصورة التي قضي فيها بحكم مغاير هي ذات الصورة الأولى، وإنما احتفت بظروف جعلت منها صورة خاصة مخالفة للصورة المجردة. هذا، وإن دخلت تحت الحكم العام وهو حرمة الإجهاض إلا أن هذا الحكم مقيد بشروط، انخرم بعضها في هذه الحالة فاستوجبت حكماً مخالفاً، ومتى زال الشرط زال المشروط، فلا يكون ذلك تغييراً في الحكم المجرد[(١)].

فرع (٣): ارتبـــاط الأحكـــام بالمعـــاني لا الصـــور

سبقت الإشارة إلى هذا المعنى، ونذكره هنا كسبب من أسباب الاختلاف النظري في فهم النص في مرحلة الاجتهاد الذهني المجرد، ومن ثم كسبب لتغير الحكم ما لو كان الحكم السابق مبنياً على مراعاة الصورة دون العلة، ولعل من أبرز المسائل التي يتغير فيها الاجتهاد في هذا المجال تلك المتعلقة **بالوســـائل**، فيجعل البعض للوسيلة من المقصودية ما تشاطر فيه الغاية، والحق أن لا بد من التفريق بينهما؛ فيتساهل في الوسائل المتغيرة، ما كانت متفقة مع روح الشرع وأحكامه، دون المقاصد القارة، التي تشكل القوانين الثابتة التي بها صلاح الإنسان وقيام حياته[(٢)].

---

(١) يرى الدكتور عبد الله الكيلاني أن الظرف لا ينشئ دليلاً، فالدليل موجود أظهره الظرف. **محاضرات في مساق السياسة الشرعية**، ٢٠٠٤م. وجدتُ أصل فكرته عند الزركشي، ناسباً إلى العز بن عبد السلام، تعليله قول عمر بن عبد العزيز: "يحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور"، بأن المراد: "يجددون أسباباً يقضي الشرع فيها أموراً لم تكن من قبل ذلك، لأجل عدمه منها قبل ذلك، لا لأنها شرع مجدد. فلا نقول: إن الأحكام تتغير بتغير الزمان بل باختلاف الصورة الحادثة". **البحـر المحيـط**، (١٣١/١).

(٢) الزرقا، مصطفى أحمد، **روح الشريعـة وواقـع التشريـع اليـوم في العالـم الإسـلامي**، الملتقى السابع للتعرف على الفكر الإسلامي. ص(٦، ١٥).

وقد كفانا الإمام القرافي مؤونة البيان بقاعدة تزيل اللبس في هذا، إذ يفـرّق ــ رحمه الله ــ بين أدلة مشروعية الأحكام، وأدلة وقوع الأحكام؛ بأن الأولى منحصرة شرعاً تتوقف على بيان الشارع، والثانية غير منحصرة لا تتوقف على نصب من جهة الشارع، والمتوقف هو سببية السبب، وشرطية الشرط، ومانعية المانع[١].

من ذلك؛ **توثيـق الـزواج والطـلاق**، فإجراء مصلحي؛ يؤدي إلى حفظ الحقوق، ويمنع التجاحد والتناكر[٢]، ويظل كذلك ما لم تخلع عليه صفة السببيـة أو الشرطيـة، وكذا يقال في **تقييـد إيقـاع الطـلاق**، فمسألتان معاصرتان بيّـنتا المعقولية، من العلماء المعاصرين من يرى جعل هذا التوثيق والتقييد سبباً في الحكم أو شرطاً، لا الوقوف عند كونه وسيلة تنظيمية، لمنع التجاحد والإنكار، بمعنى آخر: أن تعطى الوسيلة حكم الغاية والمقصد؛ التفاتاً إلى المعنى المصلحي المستفاد منها والمتحقق بها.

إن هذا القول يؤدي حقيقة إلى تغيير الحكم؛ فتوقف انعقاد الزواج على توثيقه، أو أن يكون أمام القاضي أو الموظف العام، وكذا الطلاق بأن لا يقع إلا أمام القاضي أو إذا سجل في المحكمة، فهذا قول يلزم منه المحاذير الآتية:

أولاً: توقف انعقاد الزواج على توثيقه أو كونه لدى الدائرة المختصة، بمعنى أن ما أجري مـن العقود المستجمعة الشروط والأركان خارج هذه الدائرة لا يحكم بصحته، وكذا الطلاق لا يحكم بوقوعه إلا إذا كان أمام القاضي أو بيده، مسجلاً في المحكمة، فهذا يـؤدي إلـى ازدواجية الوصف لدى من قاموا بهذه التصرفات خارج النطاق الرسمي. ففي الطـلاق، لا يعترف بطلاق من طلق خارج المحكمة، فتصبح المرأة ذات وصفين:

الأول: أنها مطلقة شرعاً وديانة، تحرم على زوجها، تستطيع الزواج مـن غيـره بعـد العدة.

---

(١) القرافي، الفـروق، الفرق: (١٦)، (١/٣٠٠، ٣٠١).

(٢) الصالح، عبد الله، **المصلحـة المرسلـة عند الأصوليين وتطبيقاتها المعاصـرة**، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد: (٢٦)، العدد: (٢)، ١٩٩٩م. ص(٣٦٦، ٣٦٧).

الثاني: تعتبر زوجة لمن طلقها؛ لأن طلاقه غير معتبر قضاءً، فلا تستطيع الزوجة الزواج من غير زوجها، لأنها إن فعلت كانت معرضة لعقوبة جريمة تعدد الأزواج، وهذا قبح تصان عنه الشرائع، فكيف إذا اتخذناه شريعة، ونسبناه لشريعة الإسلام(١).

ثانياً: أن عدم الاعتراف بالعقود التي تمت خارج الدائرة المحددة يؤدي إلى مشكلات في إثبات النسب والمواليد، عدا عما هو أهون منهما.

ثالثاً: هذا شيء من الجانب المقاصدي المعلل، ويبقى الجانب التعبدي الذي يخلع على هذا العقد إنشاءً وانحلالاً قداسة وخصوصية؛ فقد علمنا أن الزواج والطلاق من التصرفات الشرعية الخبرية، التي تعتمد على اللفظ في صدورها وترتيب أثرها، بحيث متى صدر السبب (اللفظ) من المكلف ترتب حكمه وأثره بحكم الشرع، فإذا كان الشارع يشدد في النكاح والطلاق بالحكم بها ولو من هازل، فإن فكرة؛ كهذه السابق عرضها تكر بالإبطال على النص الشرعي المتضمن إرادة الشارع الواضحة، فهذه المسألة تشكل فيما لو قيل بها تغييراً حقيقياً للحكم، بأن لا ينتج السبب الشرعي أثره من جهة، ومن جهة أخرى وقوع التصرف ممن لا يملكه، وهو القاضي، وإن ملكه في بعض الحالات، فإنما ذلك بتمليك الشرع وتمكينه، فلا يتعداه إلى غيره.

رابعاً: أما القول بتقييد الطلاق بأن يكون بيد القاضي، ففيه سلب حق الزوج في التطليق، وحق الزوج في التطليق لا يسقط بإسقاطه هو مختاراً، فإن سُلِبَه كان المنع أقوى وأولى؛ لأنه حق ممنوح له من الشرع فلا يسلبه إياه إلا الشرع، كما لو جُنَّ.

من ذلك، توثيق الزواج والطلاق، إجراء مصلحي، وهو وسيلة لحفظ الحقوق، ومنع التجاحد، فقد يشدد في حمل المكلفين على الالتزام به؛ كأن يغرم من يخالف تلك التنظيمات أو يحبس، أما أن تعطى الوسيلة من القوة ما يؤدي إلى إبطال ما وجدت لتأكيده، وأن تعود على

---

(١) أبو البصل، عبد الناصر موسى، **مدى سلطة ولي الأمر في تقييد إيقاع الطلاق**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١١)، العدد: (٣)، ١٩٩٥م. ص(٢١٣-٢٤٧).

- الصالح، عبد الله، **مدى سلطة ولي الأمر في تقييد المباح**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٣)، العدد: (٢/أ)، ١٩٩٧م. ص(١٠١-١٠٣).

النص بالإبطال، فهذا تناقض وتخالف، وخروج عن حدود التعليل وغايته. فعدم المشروعية لهذا الاجتهاد المنادي بالتغيير، ليس لذات التغيير، بما هو مخالفة لعوائد المكلفين ومجاري عاداتهم؛ ولكن بما هو مخالفة لنص الشارع وإرادته وصريح شرعه، وما كان كذلك لا يَثبت حكماً أصلاً حتى يقال بأنه قويَ على التغيير فغيّر حكماً[1].

ومما يرد في اختلاف الحكم لاختلاف المعنى، **لحـوق الولـد في مسألة المشرقي** الذي تزوج بمغربية، على ما عرفنا، فقد قال الحنفية بأن النسب يثبت ولو كرامة، وفي وقتنا الحالي نقول: يثبت النسب لاحتمال حفظ السائل المنوي للزوج ونقله إلى بلدة الزوجة وحدوث التلقيح الصناعي، ولعل من يأتي بعدنا يعطي احتمالاً و "صورة" أخرى لإمكانية حمل شرعي.

وعليه، فالجمهور الذين قالوا بالمنع، لا شك سيقولون بالإمكانية في ظل الصورة المقدمة؛ لأن مدار الحكم على السبب، والسبب هنا معقول، فيلزم تغير الحكم عندهم، وإذا قيل يثبت النسب، فذلك لجهة الإمكانية العقلية التي بيّن الحنفية، والتي لم تعد مستحيلة ولا نادرة. وهل هذا تغير في الحكم على التحقيق؟ الحق أنه ليس تغييراً في الحكم؛ فالجمهور كالحنفية أثبتوا الأحكام بوجود أسبابها، وإنما كان الخلاف في هذه المسألة؛ للمعنى المعقول الذي رآه الجمهور وهو عدم إمكانية التلاقي، وذلك في ظل ظروفهم وإمكانات عصرهم العلمية، فإذا ما أصبحت الإمكانية حاصلة معقولة، فبناءً على ذات المعنى المرعي يُبنى الحكم ويقال بالجواز.

مثال آخر: **منح حـق الحضانـة للمتزوجـة من أجنبـي**[2]، فالجمهور على أن الحضانة تسقط بزواج الحاضنة من أجنبي غير محرم عن الصغير، استدلالاً بقوله ﷺ: "أنت أحق به ما لم تنكحي"[3]، والظاهرية على عدم الاشتراط، ولابن عابدين رأي وسط، يقوم على

---

(١) يقول الغزالي في **شفاء الغليـل**: "ففي موضوعات الشرع ـ فيما تعرضت له النصوص ـ غنية ومندوحة عن كل وجه مخترع بالمصالح؛ وإنما يظن الحاجة إلى غير المشروع من لم يطلع على وجوه لطف الشرع ومحاسنه". ص(١٠٩، ١١٠).

(٢) راجع تفصيل المسألة: الكيلاني، عبد الله إبراهيم زيد، **سلطـة ولي الأمـر في منـح حق الحضـانة للمتزوجـة من أجنبـي**، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد: (٢٤)، العدد: (٢)، الجامعة الأردنية، ١٩٩٧م. ص(٢٨٦-٢٩٣).

(٣) أبو داوود، كتاب: الطلاق، باب: من أحق بالولد، رقم الحديث: (١٩٣٨).

النظر في ملابسات الحالة والظروف المحيطة بها؛ مراعاةً لمصلحة المحضون، فيقول في المسألة:

"...أن سقوط الحضانة بذلك لدفع الضرر عن الصغير؛ فينبغي للمفتي أن يكون ذا بصيرة ليراعي الأصلح للولد، فإنه قد يكون له قريب مبغض له، يتمنى موته، ويكون زوج أمه مشفقاً عليه، يعز عليه فراقه، فيريد قريبه أخذه من أمه ليؤذيه ويؤذيها، أو ليأكل نفقته، أو نحو ذلك، وقد يكون له زوجة تؤذيه أضعاف ما يؤذيه زوج أمه الأجنبي، وقد يكون له أولاد يخشى على البنت منهم الفتنة لسكناها معهم. فإذا علم المفتي أو القاضي شيئاً من ذلك لا يحل له نزعه من أمه؛ لأن مدار الحضانة على نفع الولد"[1].

فالحكم بسقوط الحضانة الوارد في النص معلل بمصلحة الصغيـــر، والمعنى معقول يمكن الوقـــوف عليه، فحيث كانت الأحكام تدور مع مناطاتها ومعانيها لا مع صورها، لم تعتبر صورة الزواج بغير المحرم مؤثرة في الحكم، ليبقى ثبوت الحضانة دائراً مع ما فيه صلاح المحضون، سواء كان مع الحاضنـــة أو الحاضن، من غير اعتبار الوصف المذكـــور؛ إذ اعتباره لما هو مظنة الإخلال بحق المحضون، فإن حصـــل اليقين بعدم الإضرار به، زال الظن وثبت اليقين. ولعل الجمهـــور في هذه المسألـــة كانوا صوريين، محكّمين للغالب، بحيث لو عرضـــت حالة مما ذكر ابن عابديـــن، أو كان الغالب كما ذكر ما وسعهـــم إلا القـــول بقوله، ـــ والله أعلم ـــ.

وهكذا، فحيث كان الحكم معقول المعنى، سواء ورد فيه نص أم لم يرد، فالحكم يدور مع المعنى، وإن لزم من ذلك تغير الصورة؛ إذ ليست هي مقصود الشارع؛ بما أقام على مقصوده من دلائل، فلا يكون الأمر حينئذٍ تغييراً للنص أو الحكم، لأن الحكم تبع المناط. أما إذا لم يتأتَّ للمجتهد الوقوف على المعنى الذي شرع الحكم لأجله، فلا يملك عندئذٍ مخالفة ما حدد الشرع؛ لإمكانية كون ذات الصورة مقصودة له.

– أحمد، المسند، كتاب: مسند المكثرين من الصحابة، باب: مسند عبد الله بن عمرو بن العاص، رقم الحديث: (٦٤٢٠).

(١) حاشيـــة ابن عابديـــن، (٥٦٥/٣).

المطلب الثاني: تغيـــر الأحكـــام تبعـــاً لمقاصدهـــا

الحكم قد يتغير تبعاً لتكييفه، فباختلاف التكييف تظهر صورة مسألة أخرى، ولا يكون عندئذٍ الأمر تغييراً، ونبحث هنا ــ بإذن الله ــ إمكانية التغيير باعتبار المصلحة والمقصد، بحيث إذا أدى التزام الحكم الأول إلى فساد، أو لم يؤدِّ إلى تحصيل المصلحة التي شرع لها، فعندئذٍ هل يتغير الحكم ابتغاءً للمصلحة المقصودة للشارع، أو دفعاً لما أصبح ينتج من فساد؟ نتبين إمكانية ذلك من خلال بعض حالات التغيير المقاصدي.

فــــرع (١): انخـــــرام المناسبـــــة

بأن لا يقضي العقل بمناسبتها للحكم عند وجود ما يعارضها، بحيث لا يكون لها أثر في اقتضاء الحكم، مع بقاء الوصف مستلزماً للمصلحة(١). فعلى الرغم من أن الأصوليين مختلفون في كون المناسبة تبطل بما يعارضها، إلا أن الراجح عدم بطلانها في الصورة التي أدى المعارض إلى تفويت المصلحة إذا وجد، وإلا بأن خلت عنه فهي بحالها، مستلزمة للحكم. والمراد أنها متى انخرمت عدل عنها إلى ما يحقق مقصد الشارع؛ مضبوطاً ذلك الغير بنص الشارع وقواعده، فلا يكون تحكمياً.

مثال ذلك: **المسألة المشتركـــة**؛ فإذا اجتمع في المسألة:

زوج	أم	إخوة لأم	إخوة أشقاء	يكون الحل كالتالي:
$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$	ق	= 6
$\frac{3}{6}$	$\frac{1}{6}$	$\frac{2}{6}$	—	
3	1	2	—	= 6 بناءً على قواعد الميراث

فالإخوة الأشقاء وهم الأقرب إلى المتوفاة من جهتي العصوبة والأمومة، آلت بهم القسمة إلى أن لا يتبقى لهم شيء؛ لاستيعاب أصحاب الفروض كامل التركة، والقياس يقضي بأن

---

(١) الآمدي، **الإحكـــام**، (٣/١٨٦-١٩٠).

- القرافي، **نفائس الأصـــول**، (٤/ ١٨١، ١٨٢، ١٩٧-٢٠١).
- السعدي، **مباحث العلـــة**، ص(٤٣٦، ٤٤٢).

ازدواج القرابة يرتب ميزة أو مساواة على الأقل، وما كان من ذلك أدى إلى أن لا يرث الإخوة الأشقاء شيئاً.

لم تقــع هذه الحادثة زمن النبي ﷺ ولا الخليفة الأول ﷺ، فلما وقعت زمن الفاروق ﷺ، وأراد أن يقضي فيها بمقتضى القياس وفقاً للنصوص، اعترض الإخوة الأشقاء، وقالوا كلمتهم المشهورة. فما كان من عمر ﷺ إلا أن أعمل رأيه وشرك بين الإخوة الأشقاء والإخوة لأم في الثلث [١]، وعلى ذلك تكون المسألة كالتالي [٢]:

أم	زوج	(إخوة لأم + إخوة أشقاء)	
$\frac{1}{6}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{3}$	
$\frac{1}{6}$	$\frac{3}{6}$	$\frac{2}{6}$	6 =
1	3	2	6 =

سواء كان الإخوة ذكوراً أو إناثاً

وهكذا فإن الوصف المناسب المقتضي التقديم والأفضلية، وجعل الإخوة الأشقاء عصبة، أدى اعتباره إلى تفويت المصلحة، فانخرم وتخلف عن ترتيب الحكم، وعدل بالمسألة عن حكم النظائر إلى حكم يحقق هذه المصلحة، التي شهد لها الشارع؛ بدليــل تقديم الأخ الشقيق على الأخ لأم في الولاية المالية والولاية على النفس.

إذن، حيث تنخرم المناسبة، يبطل تأثيرها في الحكم الذي وجد فيه معارض يؤدي إلى عدم ترتب مصلحة الحكم، أو ترتب مفسدة مقابلة. وعليه، يلاحظ أن انخرام المناسبة، وهي

---

(١) مع ملاحظة أن هذه المسألة خاصة، لا تعدّل ولا يقاس عليها، بحيث لو فرض وارث آخر مع من وردوا في المسألة فلا يشرك بين الأخوة الأشقاء والأخوة لأم.

- محاضرات أ.د. أبو اليقظان الجبوري- رحمه الله وغفر له- في مساق ميراث ووصية (١٩٩٧م).

(٢) راجع: الجبوري، أبو اليقظان عطية فرج، **حكم الميراث في الشريعة**، ط/١، دار حنين، عمان، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٤١٦هـ=١٩٩٥م. ص(٢٠٣-٢٠٦).

- بلتاجي، **منهج عمــرﷺ في التشريع**، (٣١٥-٣١٨).

الوصف الذي يحصل من ربط الحكم به جلب مصلحة أو درء مفسدة، إذا لم تؤدّ هذا المقصد منها تخلفت في تلك الصورة، وحكم بمناسب آخر، بما يحقق مقصد الشارع وإرادته. فيمكن القول بأن في اجتهاد عمر ﷺ تغيير للحكم؛ بدليل الخلاف الذي كان بين بعض الصحابة ﷺ وبين عمر ﷺ ومن معه؛ الصحابة الذين خالفوا عمر ﷺ؛ لما رأوه من تغيير للحكم الثابت بالنص[١].

شبيه بهذه المسألة مسألة الوصية الواجبة، التي استدعت نظر العلماء؛ لإنصاف أحفاد المتوفى من ابنه الذي مات قبله؛ إذ توزيع التركة بناءً على قواعد الميراث يؤدي إلى أن يحجبوا بالأبناء (الأعمام)، فكان أن فُرض لهم وصية واجبة؛ بما أنهم أصبحوا غير وارثين[٢].

هذا، وقد يكون المناسب منقوضاً فيحترز عنه بعذر أو تعبد، أي: إثبات التعبد؛ لانخرام المناسب لا إلى بدل يصلح للتعليل، كما في الإشهاد والولاية[٣]؛ فتقييد النكاح بالإشهاد لو علل بالإثبات لدفع التنازع؛ لكان واقعاً في محل الحاجة، ولكن عدم سقوط الشهادة فيما لو لم يكن تنازع، أو لم يكن منها شكاية يضعف هذا المعنى؛ فهو لتفخيم أمر النكاح، وتمييزه عن السفاح بالإعلان والإظهار.

وكذا تقييد النكاح بالولي؛ إذ لو علل بقصور رأيها في انتقاء الأزواج وسرعة الاغترار بالظواهر، لكان مصلحياً في محل الحاجة، إلا أن ذلك لا يصح في سلب عبارتها ونكاحها الكفء؛ فهو في رتبة التحسيني؛ لأنه الأليق بمحاسن العادات من استحياء النساء عن مباشرة العقد؛ لأن ذلك يشعر بتوقان نفسها إلى الرجال، وهو غير لائق بالمروءة، ففوضه الشرع إلى الولي؛ حملاً للخلق على أحسن المناهج. لذا؛ تقدر محاسن الأخلاق مقصوداً للشارع، ويقدر

---

(١) سينظر في دليل التغيير الذي استند إليه عمر ﷺ في مطلب: الثابت والمتغير في الأحكام التعبدية والمعللة.

(٢) انظر تفصيل المسألة: أبو البصل، عبد الناصر موسى، **الوصية الواجبة بين الفقه وقانون الأحوال الشخصية الأردني**، دراسة نقدية مقارنة، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة اليرموك. ٢٠٠٠م. ص(٧٠٦-٧٢١).

(٣) السبكي، **الإبهاج**، (٥٧/٣).

الاستقلال مناقضاً، فيتراءى من ذلك نوع مناسبة، وهذا من أضعف المناسبات[1]، وهي المناسبات الخيالية الإقناعية؛ التي لا تصلح مناطات للأحكام.

دليل ذلك: ما لو تم العقد لدى جهة رسمية وتم توثيقه بما يدفع إمكان التجاحد؛ لتأتي الإثبات القاطع، فلا يصح ما كان بغير شهود؛ فقضية ذلك عدم ربط الحكم بعلة الإثبات. كما أن غاية الإشهاد لا تنحصر بالإعلان والإشهار، فلو أعلن عن عقد تم بغير شهود عبر وسائل الإعلام وأمام الناس كافة، لم يَعُد ذلك على العقد بالتصحيح؛ لأن العقد ما تم حتى يكون موقوفاً على إعلان أو غيره. وكذا يقال فيما لو زوجت المرأة نفسها دون ولي ممن لا يقدح فيه وبكفاءته. فيكون في الإشهاد والولاية شوب تعبد راجح؛ لكون المعنى المتبادر غير مؤثر في الحكم، بدليل اشتراطهما مع تحقق المعنى المعقول فيهما بغيرهما[2].

(١) راجع: الغزالي، **شفاء الغليـل**، ص(٨٤، ٨٥).

(٢) هذا، والمسألة خلافية، فالظاهرية يصححون النكاح بأحد أمرين؛ إما الإشهاد، وإما الإعلان العام. ابن حزم، **المحلى**، (٤٦٥/٩). وكذا في قول عند المالكية، إلا أن المشهور عند المالكية تراخي وجوب الإشهاد إلى ما قبل الدخول. الحطاب، **مواهب الجليل**، (٢٧/٥). يرد على الظاهرية أن في تصحيح العقد بأحد الأمرين؛ الإشهاد أو الإعلان نوع تخالف؛ فلو كانت غاية الإشهاد الإعلان لكان استكتام الشاهدين ضاراً بالعقد مبطلاً له، ولكنهم لا يرون ذلك. كما أن الإعلان العام لا يحقق المصلحة المرجوّة من الإشهاد، وهي درء التجاحد والتناكر؛ فالإعلان لا يفيد إلا العلم بأن عقداً ما قد تم، ولعل واقع الأمر أن لا عقد، وعلى افتراض وجود العقد حقيقة فإن من علم به لم يسمع إيجاباً ولا قبولاً، ولم يسمع شروطاً، ولم يرَ ولياً، بل لم يتحقق هوية العاقدين، فلا يجدي علمه شيئاً إلا أن نكاحاً مدعىً قد وقع. وهذا يرد على قول المالكية. وعليه؛ فلا يغني الإعلان العام عن الإشهاد المقول به عند الجمهور، كما لا بد من مقارنة الإشهاد للعقد إتباعاً؛ حيث ما عُلم في فعل الصحابة ﷺ والسلف الصالح تأخير الإشهاد عن العقد، ولما في المقارنة من مصلحة لا تتأتى مع التراخي، وهذا هو التعبد المحقق للمصلحة، المراعي للمعاني المقول بها. فحين يُصار بالمسألة إلى التعبد فما ذلك لخفاء المعنى المعقول منها، ولكنه السبيل الأحوط لتحصيل جميع المعاني المدركة وما لعله مكنون مستتر لم يدرك.

فــرع (٢): السياســة الشرعيــة

التي هي مجال الإلزام من قبل ولي الأمر، وتصرف الإمام (ولي الأمر) على الرعية منوط بالمصلحة[1]. فتصرفه مقيد، محدد بنطاق لا يتجاوزه؛ فللإمام التصرف ضمن مجالات ثلاثة[2]، هي :

المجــال الأول: ما لا نص فيــه

وما لا نص فيه يحتمل أنه لم يرد فيه نص قط، أو أنه ورد فيه نص على سبيل الإجمال، على وجه كلي، يضع المبادئ والقواعد العامة، تاركاً جزئيات التطبيق لاجتهاد العلماء، بما يحقق المصلحة. وهو مراتب:

الأولــى: ما يتغير بتغير الزمان والمكان والإنسان تغيراً جذرياً كلياً، ترك الشرع النص على الحكم فيه، متروكاً لاجتهاد علماء الأمة، يقررون فيه ما يناسب الزمان والمكان، ضمن نصوص الشريعة ومقاصدها.

الثانيــة: ما لا يتغير تغيراً كثيراً بتغير الزمان والمكان والإنسان، ككثير من شؤون الأســرة، حيث جاءت فيها النصوص وفصلت فيها الأحكام.

المجال الثاني: ما فيه نص يحتمل أكثر من وجــه

وهذا على نوعيــن:

الأول: ما فيه تخيير الإمام، كالأسرى.

الثاني: ما تعددت فيه الاجتهادات والآراء، وهو الغالب في الفقه. فيختار الإمام ما فيه المصلحة، كالإلزام بالولي في عقد الزواج، واعتبار العقد فاسداً دونه، وتعزير مرتكبيه. والأهم من الحكم المختار تفقيه الناس بأن حكم الحاكم يعتبر نافذاً ظاهراً وباطناً[3]؛ حتى لا يبقى شبهة حل لمرتكب المخالفة، ظاناً جواز العمل بالرأي المخالف.

---

(١) السيوطي، **الأشباه والنظائــر**، (١/٢٦٩-٢٧١).

(٢) القرضاوي، **السياســة الشرعيــة**، ص(٧٠-١٠٧) باختصار، وتصرف يسير.

(٣) أبو البصل، عبد الناصر موسى، **نظريــة الحكــم القضائــي وأثرهــا في الشريعــة والقانــون**، ط/١، تقديم: محمد نعيم ياسين، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٠م. (رسالة دكتوراه). ص(٤٣١). بتصرف.

المجـال الثالـث: المصالـح المرسلـة

كما في الإلزام بتوثيق عقد الزواج لدى الجهات الرسمية، مما سبقت الإشارة إلى ما يعتبر منه مصلحة مشروعه، أو تغييراً لأصل الخطاب.

فإذا كان هذا مجال العمل برأي ولي الأمر، فمعنى ذلك أن غير هذه المجالات مما لا يحق لولي الأمر التدخل فيها بالتغيير؛ لأنه سيكون في نطاق المنصوص الحكم، ومعلوم أن ليس لولي الأمر أو غيره أن ينفي ما أثبت الشرع، أو يثبت ما نفاه.

والمراد، بيان تأثير تصرفات الإمام في تغير الأحكام، وهل يعتد برأيه واختياره إذا خرج عن دائرة اختصاصه؟ نبحث ذلك من خلال مسألة **الطـلاق الثـلاث**، وما كان من اجتهاد عمـر بن الخطـاب ﷺ. إلا أني وقبل أن أشرع في المسألة لا أرى بـداً من أن أقدم بين يدي كلامي كلامَ رسول الله ﷺ وقوله في عمر ﷺ:

- قال ﷺ: "بينما أنا نائم أتيت بقدح من لبن، فشربت حتى إني لأرى الرّيّ يخرج في أظفاري، ثم أعطيتُ فضلي عمر بن الخطاب"، قالوا: فما أولته يا رسـول الله؟ قال: "العلـم"[١].
- عن ابن عمر ﷺ، أن رسول الله ﷺ قال: "إن الله جعل الحق على لسان عمر وقلبه"[٢].
- عن أبي هريرة ﷺ، قال: قال رسول الله ﷺ: "لقد كان فيما قبلكم من الأمم محدَّثون، فإن يك في أمتي أحد فإنه عمر"[٣].

وغيرها العديد من الأحاديث الصحيحة التي تبين مناقبه ﷺ. ومن أراد الاستزادة فليرجع إلى كتب المناقب في الصحاح.

---

(١) البخاري، كتاب:العلم، باب: فضل العلم، رقم الحديث: (٨٠).

(٢) الترمـذي، كتاب: المناقب عن رسـول الله ﷺ، باب: في منـاقب عمـر بن الخطـاب ﷺ، رقم الحديث: (٣٦١٥). قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه (أي عن خارجة، وخارجة هو ابن عبد الله الأنصاري، هو ابن سليمان بن زيد بن ثابت وهو ثقة).

(٣) البخاري، كتاب: المناقب، باب: مناقب عمـر بن الخطاب أبي حفص القـرشي العدواني ﷺ، رقـم الحديث: (٣٤١٣). ومعنى محدَّثون: ملهمون من الله، يجري الصواب على ألسنتهم.

يُعَنْــون شرف الدين الموسوي بـ: "ومنها: الطلاق الثلاث، وما أحدثوا فيه بعد النبي ﷺ"[١]. إذ يذهب هذا المؤلف إلى محاولة تشنيع فعل عمر رضي الله عنه استشهاداً بما كتبه علماء سنة عن حجية ومشروعية ما كان من عمر رضي الله عنه، فيذكر ما كتب خالد محمد خالد في كتابه "الديمقراطية"، فيقول ناقلاً: "ترك عمر بن الخطاب النصوص الدينية المقدسة من القرآن والسنة عندما دعته المصلحة لذلك، فبينما يقسم القرآن للمؤلفة قلوبهم حظاً من الزكاة ويؤديه الرسول وأبو بكر، يأتي عمر فيقول: لا نعطي على الإسلام شيئاً، وبينما يجيز الرسول وأبو بكر بيع أمهات الأولاد يأتي عمر فيحرم بيعهن، وبينما كان الطلاق الثلاث في مجلس واحد يقع واحداً بحكم السنة والإجماع، جاء عمر فترك السنة وحطم الإجماع"[٢].

نظراً لشهرة المسألة أوجز، وأقتصر على النقاط التالية في **بيان اجتهــاد عمــر** رضي الله عنه:

- الحديث الأصل في المسألة يرويه أبو الصهباء عن ابن عباس رضي الله عنه، وهو: (حدثنا إسحاق ابن إبراهيم، أخبرنا روح بن عبادة، أخبرنا ابن جريج. ح وحدثنا ابن رافع واللفظ له، حدثنا عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج أخبرني ابن طاووس عن أبيه أن أبا الصهباء قال لابن عباس: أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد النبي ﷺ وأبي بكر وثلاثاً من إمارة عمر، فقال ابن عباس: "نعــم"[٣] .

يقول النووي في شرحه: "فالأصح أن معناه أنه كان في أول الأمر إذا قال لها: أنت طالق أنت طالق، ولم ينو تأكيداً ولا استئنافاً يحكم بوقوع طلقة؛ لقلة إرادتهم الاستئناف بذلك، فحمل على الغالب الذي هو إرادة التأكيد، فلما كان في زمن عمر رضي الله عنه وكثر استعمال الناس بهذه الصيغة وغلب منهم إرادة الاستئناف بها حملت عند الإطلاق

---

(١) الموســوي، عبد الحسين شرف الدين العاملي، **النــص والاجتهــاد**، ط/١، انتشارات أسوة، ١٤١٣هـ. ص(٢١٠-٢١٥). وكتابه يتعرض لبعض الصحابة رضي الله عنهم ومنهم عمر رضي الله عنه، في دراسة تهدف إلى إثبات عور تصرفاتهم واجتهادهم، خاصة أنها في مقابل النص، ومن هنا كان كتابه "النص والاجتهاد".

(٢) المصدر نفسه، ص(٢١٠). رجعت إلى كتاب "دفاع عن الديمقراطية" فلم أجد من ذلك شيئاً. أما الكتاب المشار إليه فلم أجده. ولعل النقل إن كان صحيحاً ففي مرحلة فكرية خاصة مرّ بها المؤلف.

(٣) مسلم، كتاب: الطلاق، باب: طلاق الثلاث، رقم الحديث: (٢٦٩٠).

على الثلاث عملاً بالغالب السابق إلى الفهم منها في ذلك العصر. وقيل: المراد أن المعتاد في الزمن الأول كان طلقة واحدة، وصار الناس في زمن عمرﷺ يوقعون الثلاث دفعة فنفذه عمر ﷺ، فعلى هذا يكون إخباراً عن اختلاف عادة الناس، لا عن تغير حكم في مسألة واحدة[١].

• الرواية الثانية: عن ابن طاووس عن أبيه عن ابن عباس ﷺ قال: كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر طلاق الثلاث واحدة، فقال عمر ابن الخطاب ﷺ: "إن الناس قد استعجلوا في أمر قد كانت لهم فيه أناة، فلو أمضيناه عليهم، فأمضاه عليهم"[٢].

يقول القرطبي في تفسيره: "كانوا يطلـقون طلقة واحدة، هذا الذي يطلقونه ثلاثا، أي ما كانوا يطلقون في كل قرء طلقة، وإنما كانوا يطلقون في جميع العدة واحدة إلى أن تبين وتنقضي العدة"[٣].

• يمثل قول النووي والقرطبي، اتجاهاً مؤيداً لاجتهاد عمر ﷺ، لا باعتباره عزمة من عزمات عمر ﷺ، أو سياسة وعقوبة اتخذها للردع، ولكنه عملٌ في نطاق النص والإجماع. ويزيد هذا الرأي وضوحاً وقوة، أن عمرﷺ لم يخالف نصاً من كتاب أو سنة، فالذي في القرآن بيان السنن المشروع في إيقاع الطلاق، ولم يبين الحكم فيما لو خولف هذا السنن، الأمر الذي جعل جمهور الفقهاء يصنفون هذا الطلاق ضمن الطلاق البدعي، كالطلاق في الحيض.

---

(١) مسلم، بشرح النووي، كتاب: الطلاق، باب: طلاق الثلاث، رقم الحديث: (٢٦٩٠).

(٢) مسلم، كتاب: الطلاق، باب: طلاق الثلاث، رقم الحديث: (٢٦٨٩).

(٣) **الجامـع لأحكـام القـرآن**، برنامج المحـدث، الإصدار: (١,٤٨). تفسير آية "الطلاق مرتان"، سورة البقـرة، الآيـة: (٢٢٩).

أما الحديث الذي فيه قول الرسول ﷺ للذي طلق زوجته ثلاثاً في مجلس واحد: "إنما تلك واحدة، فارجعها إن شئت"[١]، فمضطرب[٢]؛ إذ رويَ مرةً بلفظ ألبتة، ومرةً بلفظ الثلاث. وعلى أنه ورد بلفظ الثلاث، فقد جاء في بعض رواياته أن ركانة قال: والله ما أردتُ إلا واحدة، فقال النبي ﷺ: "والله ما أردتَ إلا واحدة؟"، فقال: والله ما أردت إلا واحدة. فذلك يدل على أنه لو أراد الثلاث لوقعت، وإلا لم يكن لتحليفه معنى[٣]. فعمر رضي الله عنه عامل بالنص لم يجاوزه.

- أن ثمة شيء تغير في تصرفات الناس وسلوكهم في هذه المسألة، وقد ذكر عمر رضي الله عنه أنه "الاستعجال" ، ولا يفهم من الاستعجال إلا بتّ الطلاق، ولا سبيل إلى بتّه بلفظ طالق إلا إن أعمل اللفظ كاملاً وهو ذكر الثلاث أو التكرار، وتخريج هذا ما ذكره النووي والقرطبي، وخلاصته:

١. أنهم إذ كانوا يوقعون قبْلاً الطلاق بلفظ الثلاث، لم يكن ذلك بقصد الاستئناف إنما التأكيد، وحيث كان للنية أثر في وصف التصرفات، سيما القولية باعتبارها معبرة عن إرادة المكلف، فإن أتى باللفظ وصرح بأن إرادته متجهة إلى التأكيد أخذ بقوله. وعليه، فكما كان للنية أثر في وقوع الثلاث واحدة باعتبار أن اللفظ للتأكيد، كذا لو كان مراد المتكلم الاستئناف، وبهذا المعنى يكون مستعجلاً، فيكون مرد اختلاف الحكم اختلاف الباعث، و"إنما الأعمال بالنيات".

٢. قوله رضي الله عنه: " كانت لهم فيه أناة"، فما الأناة التي كانت لهم؟

إما شرع الحكم على نحو يمنح المكلف فرصة التراجع والإصلاح، وهو كونه ثلاث مرات، مرة بعد مرة، فمن يطلق ثلاث مرات متفرقة لا يكون طلاقه إلا بعد تأنٍّ وتروٍّ، بالتالي يحقق الطلاق غايته. وإما أن تكون الأناة عدم إيقاع الثلاث عليهم، بحيث يمكنهم الرجعة، كما جاء في حديث ركانة السابق.

---

(١) مسند أحمد، كتاب: مسند بني هاشم، باب: بداية مسند عبد الله بن عباس، رقم الحديث: (٢٢٦٦).

(٢) الترمذي، كتاب: الطلاق واللعان عن رسول الله، باب: ما جاء في الرجل يطلق امرأته ألبتة، رقم الحديث: (١٠٩٧).

(٣) حاشية السندي على النسائي، كتاب: الطلاق، باب: طلاق الثلاث، رقم الحديث: (٣٣٩٧).

٣. في بعض روايات الأثر "تتابعوا في أمر كان لهم فيه..." وفي البعض "تتايعوا" والمعنى واحد في التتابع والتتايع، ويزيد التتايع كونه في الشر، ففي اللسان: "التتايع" الوقوع في الشر من غير فكرة ولا روية والمتابعة عليه، ولا يكون في الخير"[١]، فيلحظ أن خللاً في التطبيق صدر من المكلفين، بأن كثر منهم إيقاع الطلاق استعجالاً في الشر، وتتابعاً أورث التصرف صفة الظاهرة الجماعية التي توجب على ولي الأمر التدخل؛ لضمان استقرار المجتمع، والمحافظة على هيبة الأحكام والتشريع بعامة في نفوس المكلفين، فلا يتجرأ أحدهم على الاستهانة أو الاستهتار بالتلبس بأوصاف لا يترتب عليها أثر، وهذا جهل بالدين يستلزم حلاً يستأصل المـــرض لا العرض.

هذا نظر في المسألة يقوم على التأصيل والتخريج الفقهي. وفيها نظر آخر، وهو أن ما صدر عن عمر ﷺ كان من قبيل العقوبة والسياسة، وأن فعله لم يكن فيه تغيير للحكم، وإنما تقييد للمباح بالمنع من الرجعة، فالرجعة مباحة ولا يلزم من كل طلاق مراجعة، وما دام الأمر تقييد مباح، فلولي الأمر ذلك[٢].

ولا يخفى أن التخريج الأول لفعل عمر ﷺ أقوى وأليق بعمر ﷺ، وهو من هو، أما اللجوء إلى القول بأن فعله كان عقوبة تعزيرية موكولة إلى نظر الإمام، أو أنه تقييد مباح، فعمر ﷺ ينزه عنه؛ بيان ذلك:

---

(١) ابن منظور، **لســـان العـــرب**، باب العين، فصل التاء.

(٢) ابن القيم، **إعلام الموقعيـــن**، ص(٥٠١) وما بعدها.

- ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، (٦٩١-٧٥١هـ)، **إغاثـــة اللهفـــان من مصايد الشيطان**، تحقيق وتصحيح وتعليق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت.، (٣٣٣/١).
- القرضاوي، **السياســـة الشرعيـــة**، ص(٢١١-٢١٣).
- شلبي، **تعليل الأحكـــام**، ص(٥٦-٥٩).
- أبو البصل، عبد الناصر موسى، وآخرون، **مســـائل في الفقـــه المقـــارن**، مسألة: حكم الطلاق الثلاث بلفظ واحد، ط/٢، دار النفائس، عمان، ١٤١٨هـ=١٩٩٧م. ص(٢٠٦).
- الصالح، **مدى سلطة ولي الأمر في تقييد المباح**. ص(٩٧).

أولاً: القـــول بأن إمضـــاء الثلاث عقوبـــة

١. فلا يلزم؛ لأنه ما طلق إلا كي يبتّ طلاقها بعبارة واحدة، فيتخلص من نفقتها، أو يكون فاراً من الميراث، فيبت طلاقها ثلاثاً، حيث لا إمكان لتعدد المجلس لكونه يحتضر، أو يبت طلاقها لتحل له غيرها كأختها أو تكون رابعة نسائه. فالقول بالعقوبة لا يستقيم.

٢. أن مقصود العقوبة الردع والزجر، وقد لا تتحقق كما سبق، بل قد يكون الحكم بالإمضاء مساعدة له في الوصول إلى مراده؛ بحيث ما كان يمكنه ذلك لو لم تمضَ عليه الثلاث.

٣. أن الأصل في العقوبة أن تكون شخصية قاصرة، تصيب الجاني، ولا تتعداه إلى غيره، وهذا أحد الأصول التي يقوم عليها التشريع الجنائي الإسلامي[١]. يقول ﷻ: "وَلا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى"[٢]. وحيث كان إلزام المطلق بطلاقه عقوبة، فإنها عقوبة متعدية إلى الزوجة، وهي لم ترتكب محظوراً، بل الأولى أن يحتاط لها، لا أن تطلق ليعاقب مطلقها! ولا أظن أمراً كهذا يخفى على الفاروق.

٤. أن من شروط العقوبة أن تكون شرعية، مستندة إلى مصدر من مصادر التشريع[٣]. فكون العقوبة مجرد إثبات الحكم على من صدر منه التصرف أمر لم يعهد في الشرع، فالعقوبة تكون منفكة عن سببها، كمن حلف يمين معصية فإنه يكون مخالفاً عاصياً، فلو عوقب بأن ألزم بالحنث والتكفير لم يكن ذلك عقوبة؛ لأنه الحكم الواجب أصلاً. وكذا فيمن طلق، أيقال له: قد ألزمناك طلاقك!

---

(١) عودة، عبد القادر، **التشريـــع الجنـــائي الإســـلامي مقارنـــاً بالقانـــون الوضعـــي**، ط/١٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١١٩هـ=١٩٩٨م. (١/٦٣٠، ٦٣١).

(٢) سورة فاطر، الآية: (١٨).

(٣) عبد القادر عودة، **التشريع الجنائي الإسلامي**، (١/٦٢٩).

٥. القول بأن العقوبة تراد مآلاً لسد ذريعة الاسترسال فيه، فمتجه، إلا أن توقف ذلك على علم الحاكم يغري بعدم الامتثال، سيما مع تساكت الزوجين. وكذا مع كون الزوج قاصداً وقوع الثلاث لمصلحة يبتغيها، كما مر.

ثانياً: القـول بأنه تقييد مبـاح؛ فيـَـرد:

١. أن أمر الحاكم لا يغير الحكم الدياني، فالرجعة حق للمطلق، منحة من الشارع، فلا يسلبها منه إلا الشارع، فأن يتضمن فعل عمرﷺ المنع من الرجعة فذلك يعارض المعنى السابق. فيصح تقييد المباح ما لم يؤدِّ إلى حرام؛ كتحديد المهور، أما المنع من الرجعة فغير مشروع أصلاً حتى يقال بأن اختيار ولي الأمر قد يغير الحكم الدياني فيه؛ لما في الرجعة من قوة وتعبدية السبب الثابت بالنص.

٢. لا يلزم من الحكم بالمنع من الرجعة تحقيق المصلحة المرجوّة؛ لعدم الالتزام المتوقع في ظل الفرق بين الحكم الدياني والقضائي، فالمطلق ثلاثاً يعلم أن طلاقه لا يقع ديانة إلا واحدة، فيستحل لنفسه مراجعة زوجته رجعة شرعية، ما لم يصل أمره إلى الحاكم فيمنعه من الرجعة، والإشكال في المسألة فيما لو طلقها ثلاثاً وراجعها، فالحكم ديانة أنها تعود زوجة، وقضاءً تكون قد بانت منه، وعندها، ما حكم الرجعة التي تمت دون علم القاضي أو قبل علمه؟

٣. إن مقتضى القول بأن تصرف عمر ﷺ منع من مباح، يعني أن إرجاع الزوج لزوجته صحيح، فإن مُنع منها بعد أن أرجعها أدى ذلك إلى الحيلولة بين زوجين بحكم القضاء، وهذا لا يجوز، فإن أرادت أن تتزوج بغيره حرم عليها ديانة لكونها زوجة. وفي هذا ضرر وتناقض لا يخفى على عمر ﷺ.

وهكذا، يترجح التخريج الأول، والذي ينزّل اجتهاد عمر ﷺ منزلته، بأن لا يرد عليه من جليّ الاعتراضات ما سبق. ومع ذلك، فهل غيّر عمر ﷺ الحكم؟

سبق القول إن الحكم قد يظن به التغير وليس الأمر كذلك؛ نظراً لمراعاة الباعث والظروف المحتفة بالمسألة، بالإضافة إلى ضرورة تماثل صورتي الحكم المتغير حتى يحكم بأنه تغير، ولو طبقنا هذه المعايير على فعل عمر ﷺ لتبين لنا:

- أن الباعث (النية) قد تغير؛ إذ كان التكرار للتأكيد فأصبح للاستئناف. ولولا الحديث الوارد في اعتبار قصد المطلّق لما اعتُــدَّ الباعث.
- أن الظروف المحتفة بالمسألة قد تغيرت، ذلك أن جمع الثلاث بكلمة واحدة أصبح شائعاً، تتابع الناس فيه، على جهة الاستهتار، بحيث لم يعد للحكم الشرعي في قلوبهم هيبة تحملهم على الامتثال؛ فكان من واجب الحاكم التدخل لمنع هذه المخالفة وهذا الاستهتار؛ وذلك باختيار الحكم الضابط لتصرفات الجماعة والذي يغلب على ظنه شموله لعموم المكلفين، بما لا يخالف نص الشارع، بل هو عمل بذلك النص لفظاً ومعنىً؛ لما جاء في حديث ركانة.

إذن، فإنه وإن كانت الصورة الظاهرية لحكم الحادثة الفردية واحدة، إلا أن النية والصورة الجماعية تختلف، فنحن بصدد واقعتين متشابهتين في الصورة، لا ذات الواقعة.

ولي وقفة أخيرة في المسألة من حيث: إن عمرﷺ ندم على ذلك في آخر أيامه، وودّ أن لو منع الناس منه بدل إلزامهم به وإيقاعه عليهم؛ إذ يقول: "ما ندمت على شيء ندامتي على ثلاث: أن لا أكون حرمت الطلاق، وعلى أن لا أكون أنكحت الموالي، وعلى أن لا أكون قتلت النوائح"[١].

فعمرﷺ ذاتــه يعود ليقرر ما فيه المصلحة الأكمل من إمضاء الطلاق أو عدمه؛ ذلك أن عدم الإلزام هو الأولى، على نحو ما كان زمن النبي ﷺ وأبي بكر ﷺ وصدر إمارته. وكأنه ﷺ بما منّ الله عليه من علم وإلهام، يريد أن يقرر بأن الحلول الحقيقية هي تلك التي

---

(١) ابن القيم، **إغاثـــة اللهفـــان**، (١/ ٣٣٦). ولا يقال بأن ندم عمر ﷺ ينقض جميع ما سبق؛ إذ لا تلازم؛ كما قال عمر ﷺ في بيعة أبي بكر ﷺ: "فلتة وقى الله شرها"، فهل كانت بيعة أبي بكر ﷺ فلتة وخطأ ارتكبه عمر ﷺ؟ وهل أبو بكر ﷺ دون الخلافة؟

تعالج المرض ولا تكتفي بمحاولة إخفاء العرض؛ فالنظر في المسألة يستدعي الوقوف على الأسباب التي أدت إلى ذلك النتايج، وإلى تلك الحاجة إلى بتّ الطلاق، وعندها يمكن الوقوف على الخلل من جذوره فيستأصل، فإن كان لشيء يتعلق بهيبة الأحكام وسلطانها على النفوس فليكن بالموعظة والتذكير بالجزاء الأوفى عند الله، وربط الأحكام بجانبها الدياني لا القضائي، وحتى يتحقق ذلك لا بد من إصلاح النفوس وتنظيفها من الدرن والران الذي لعله انطبع عليها.

فالمراد أن لا يكون ارتباط المكلف بالأحكام الشرعية لمجرد الخروج من العهدة، وبراءة ذمته، دون أن يسعى لتحقيق المقصد الذي شرع الحكم لأجله، وهذا متأتٍّ حتى في الأحكام العبادية، فكم من مصلٍّ ليس له من صلاته شيء، وكذا صائم ومجاهد، فإذا غاب مقصد الحكم عن المكلف أصبح امتثاله آلياً (إن امتثل)، لا روح فيه، ولا فائدة منه في الدنيا والآخرة[1].

إن ما يُعلم من حال الناس من تحايل على الأحكام الشرعية، التي يتوجهون فيها إلى الله ﷻ، لا إلى عمر ﷺ أو غيره من أولياء الأمور، إن عُلم أنهم يفعلون ذلك، ويتتبعون الرخص، ويلفقون، ويستفتون من يعلمون أنه إلى التيسير والتجويز يذهب دون دليل، ونحو ذلك، فإن تحريم أو منع ما يعلمون إباحته سيما وهذا المنع من قبل البشر، سيحملهم ذلك على اعتقاد النكاية بهم، والنكاية ممقوتة على أي حال كانت، كما كان في بني إسرائيل، فإذا اعتقد المكلفون ذلك أدى إلى إيغار الصدور، والتهرب من الامتثال ما أمكن، ولعله في ظل حاكم ضعيف يؤدي إلى الرفض نكاية في هذا الحاكم، وعندها ينشأ من الشرور ما يشكل خطراً حقيقياً على المجتمع[2].

فالحل الأمثل لمشكلات المجتمع، وبخاصة مشكلات الأسرة، التغيير من الداخل، بالعلم والتربية وربط سلوك المسلم بالغاية من وجوده، حتى لا ينفك عبداً ممتثلاً، يقول ﷻ: "إِنَّ اللَّهَ لا يُغَيِّرُ ما بِقَوْمٍ حَتَّى يُغَيِّرُوا ما بِأَنْفُسِهِم"[3]. فالقوانين وحدها لا تصنع الأمم والمجتمعات، إنما التربية والثقافة، ثم تأتي القوانين بعد ذلك سياجاً وحماية[1].

---

(١) العلواني، طه جابر فياض، **مقاصد الشريعة** (قضايا إسلامية معاصرة)، ط/١، دار الهادي، بيروت، ٢٠٠١م. ص(١٤٧). بتصرف.

(٢) انظر: ابن عاشور، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، ص(١٠٠، ١٠١).

(٣) سورة الرعد، الآية: (١١).

وفي المحصلة، فعمرﷺ إذ أمضى الثلاث؛ فعلى أساس من النظر الفقهي المصلحي المعتبر، وإذ ندم على ذلك؛ فلنظر فقهي مصلحي أقوى أتم الله به نعمته عليه. فهو إذ أمضى الثلاث؛ إعمالاً للباعث الخفي؛ فذلك من باب الأخذ بالتهمة مع وجود القرائن، وإذ لم يُمْضِ؛ فإجراءً للأسباب على ظاهرها، ومؤاخذة المكلفين بالظاهر. فالحال كما لو كان تعارض دليلين، كلٌ منهما متجه، يقوي الأول جانب العقوبة الآنية، ويقوي الثاني جانب المصلحة المآلية، والأهم من هذين أنه لم يعارض نصاً، ولم يعدم اجتهاده الاعتماد على نص.

وبذا يعلم أن ما كان من السياسة الشرعية لا يخرج عن الأصول الشرعية، ولا يغير ثابتاً، وحيثما ظُنّ تغير في الحكم نظر في تكييف المسألة الحادثة. وإمضاء عمر ﷺ طلاق الثلاث من أبيَن الأمثلة على ذلك، وقد اتضح لنا أنه ﷺ لم يكن ليغير شرع الله.

وعلى ذلك، نرى مدى مشروعية تبني ولي الأمر لأحكام مخالفة للشرع؛ لمصلحة يعتبرها وأهل الاختصاص. **كتحديد النسل**؛ فإن لله حقاً في تكثير جماعة المسلمين، وللرسول ﷺ في مباهاة الأمم، فلا يجوز للدولة أن تحمل الناس على استعمال وسائل أو أدوية لمنع الحمل، أو الترويج لذلك. كما يحرم هذا الأمر لما فيه من إضعاف الأمة بتقليل عددها؛ فلئن كان المسلم يظن كثرة النسل نوع تخلف وعبئاً مالياً، فهذا ما لا يراه أعداء الأمة الذين يتخوفون من خصوبة النسل عند المسلمين، باعتباره أبرز مقومات القوى في الشرق، بعد الدين والثروات الطبيعية[٢]. هذا حيث كان الحكم عاماً في الأمة، أما إذا كان في حالات فردية لأسباب اضطرارية؛ فالضرورة تقدر بقدرها[٣].

---

(١) القرضاوي، **فقه الأولويات**، ص(٢٢٨).

(٢) القرضاوي، يوسف، **المبشرات بانتصار الإسلام**، سلسلة رسائل ترشيد الصحوة، ط/٢، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٩٩م. ص(٧٧).

(٣) العالم، **المقاصد العامة للشريعة**، ص(٤٠٦).

- الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، **عموم البلوى**، دراسة نظرية تطبيقية، ط/١، تقريظ: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠هـ. (رسالة ماجستير). ص(٤٨٣-٤٨٧).

فرع (٣): العـــرف

اعتبار العرف في الأحكام إنما هو اعتبار للمصلحة؛ فما تعارف الناس على أمر إلا لوجه مصلحة تحصلت لهم منه، من هنا فإن بعض النصوص أناطت الأحكام بالعرف الصحيح، كما في قوله ﷻ: "وَعَلَى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ"[١]؛ فما يقضي به العرف يحكم به للزوجة وتستحقه، على اختلاف الواجب العيني تبعاً لاختلاف البيئات والأشخاص والزمان والمكان. فمن هنا يعلم أن ما جاء في تقديرات الفقهاء للواجب وأنواع الواجب إنما هو باعتبار زمنهم وبيئتهم، فلا يلزم في كل حال، سيما وأن الشارع لم يحدد عرفاً معيناً في ذلك، ولا حتى عرف الناس زمن التنزيل. وبذا يهون الخلاف في كثير من المسائل التي صرح فيها النص بالرد إلى العرف، أو تلك التي بنى الفقهاء أحكامهم فيها على العرف[٢].

هذا، ومن المسائل التي استوقفتني، ما ذهب إليه الأستاذ الشيخ مصطفى الزرقا ــ رحمه الله ــ من **عـدم دلالــة السكــوت في البكر على الرضا**، إذا تغير عرف الناس وأخلاقهم، بأن أصبحت الأبكار كالثيبات لا يتحرجن من إعلان الرغبة في الزواج، فيرى ــ رحمه الله ــ عندئذٍ أن لا بد من البيان[٣].

معلوم أن هذا القول يرجع على النص الشرعي بالتخصيص، وهو هنا تخصيص كلي يؤدي إلى إبطال الحكم الذي جاء به النص[٤]، فالنبي ﷺ يقول: "لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن"، قالوا: يا رسول الله، وكيف إذنها؟ قال: "أن تسكت"[٥].

---

(١) سورة البقرة، الآية (٢٣٣) .

(٢) راجع: ابن القيم، **إعلام الموقعين**، (٤٨٣).

- ابن عابدين، **مجموعــة رسائــل ابن عابدين** (رسالة نشر العرف)، (١٢٥/٢).
- القرافي، **الإحكــام**، ص(٢١٨-٢٢٦). ويعرض للعرف اللفظي في ألفاظ الطلاق، وأثره في اشتراط النية.

(٣) الزرقا، مصطفى أحمد، **المدخــل الفقهــي العــام**، ط/١٠، دار الفكر، ١٩٦٨م. (٢/ ٨٩٣).

(٤) ضمرة، عبد الجليل زهير، **الحكــم الشرعي بين أصالــة الثبــات والصلاحيــة**، دراسة أصولية ترصد دعاوى العصرانيين في ثبات الأحكام وتغيرها، ط/١، دار النفائس، عمان-الأردن، ١٤٢٦هـ=٢٠٠٦م. (رسالة دكتوراه). ص(٣٩٩).

(٥) البخاري، كتاب: النكاح، باب: لا ينكح الأب أو غيره البكر أو الثيب إلا برضاها، رقم الحديث: (٥١٣٦).

إضافة إلى البعد الأخلاقي الذي يحمله النص، والذي يشير إلى الفطرة التي فطر الله عليها المرأة من الحياء الذي هو خلق الإسلام، فالنص إذ يصور الحكم بناءً على واقع يقره، فكأنه يطالب بإيجاد هذا الواقع؛ ليكون بيئة التطبيق، وجعل السكوت علامة على الرضا يحمل الحث على ذلك؛ لتنشأ الفتاة وفق تربية تعزز لديها هذا الخلق. وهذا أولى من جعل النص مجرد وصفٍ لواقع.

ويرى بعض الباحثين أنه إذا ما نُظر في الحال التي تصبح فيها غالب نساء المسلمين الأبكار يصرحن بالرغبة في الزواج من شخص ما، يلحظ أنها نتيجة سلبية لسلوك سلبي، يتمثل في الاختلاط غير الشرعي، وخروج المرأة عن قانون الوقار والحشمة، فالعرف الذي تصل فيه المرأة البكر إلى التصريح بالرغبة في الزواج من شخصٍ ما، إنما هو عرف شابَهُ من الفساد ما أفرز هكذا نتيجة، والعرف الفاسد يجب تغييره، فكيف يحكم به على النصوص فتخصص به[1].

وهذا الكلام غير مسلّم على إطلاقه، فلئن كان فيه شيء من الحق إلا أنه لا يدل على فساد الواقع بإطلاق، ولكنها علاقة الصراحة التي تربط بين الولي وابنته، التي تسمح بأن تبدي الفتاة رأيها دون تحرج، سيما وقد تغير وضع المرأة الأسري والاجتماعي إجمالاً.

ومع هذا، فليست مسألة السكوت مجرد وصف لعرف، بل هي من المعروف الذي أراده الشرع، فإذا ما تغير الحال وملكت البكر الجرأة على النطق بالقبول فالعقد صحيح وإذنها معتبر، وكذا لو ملكت الجرأة وسكتت؛ إذ سكوتها مع قدرتها على التلفظ بالقبول أدلّ على الرضا؛ لمكان تمكنها من التصريح بالرفض. وهنا لا بد من ملاحظة كون المسألة عرفية، وأن الشارع ربط الحكم فيها بالعرف، أو أنه أرشد إلى ما يجب أن يكون عليه العرف ليناسب النص.

محـــل العـــرف في الأحكـــام: إن العرف الذي يأمر الله به في قوله ﷻ: "خُذِ العَفْوَ وَأْمُرْ بِالعُرْفِ"[2]، والذي يعتبره الشرع مقيداً للمصلحة ومبيناً لمقاصد الشريعة، هو ما يقابل

- مسلم، كتاب: النكاح، باب: استئذان الثيب في النكاح، رقم الحديث: (١٤١٩).

(١) ضمرة، **الحكـم الشرعي بين أصالـة الثبـات والصلاحيـة**، ص(٣٩٨، ٣٩٩) بتصرف وتحفظ. كما لا يسلم له قوله إن هذا التصريح نتيجة "علاقات المخادنة المحرمة شرعا". ص(٣٩٩).

(٢) سورة الأعراف، الآية: (١٩٩).

النكر، وهو ما علم من أخلاق الفطرة التي فطر الله الناس عليها، كما في قوله ﷻ: "وَأْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ"[١]، فالمعروف المقصود هو المسامحة والرفق والإحسان[٢]. أما العرف بمعنى العادة فإنما يعتبر سبباً للحكم؛ أي ينشأ عن وجوده البحث فيه بعرضه على أصول الشريعة وقواعدها، فإن اندرج تحت أصل من أصولها اعتُرِف به، وإلا فلا[٣].

وعليه، فإذا كانت العوائد أسباباً لأحكام تترتب عليها، وهذه العوائد قد تكون متبدلة، فإن اختلاف الأحكام عند اختلاف العوائد ليس في الحقيقة باختلاف في أصل الخطاب؛ ذلك أن الشرع موضوع على أنه دائم أبدي، بحيث لو فرض بقاء الدنيا دون نهاية وكذا التكليف، لم يحتج في الشرع إلى مزيد، ومعنى الاختلاف: أن العوائد إذا اختلفت رجعت كل عادة إلى أصل شرعي يحكم به عليها، كالعادة في قبض الصداق قبل الدخول أو بعده، والعادة في قدر النفقة وجنسها، وكذا المتعة، وأجرة الرضاع، فالعرف بذاته ليس حكماً شرعياً، ولكنه متعلق ومناط للحكم، فالحكم من جهة كونه حكماً لا يتغير، وإنما التغير تبع المناط الذي أناطه الشرع به، وهو العرف هنا، والحكم يدور مع مناطه، فما تغير العرف تغير الحكم باعتبار المناط لا أصل الخطاب[٤]، وذا عودٌ على أول الكلام بمزيد بيـــان؛ فالأعراف والعادات إذن لا تخرج عن كونها صـــوراً مختلفة لأحكام متحدة ومقاصد قارّة.

وبذا لا يرد ما شاع على بعض الألسنة من تبدل الأحكام بتبدل الأزمان، فإنما يكون ذلك في الأحكام التي أسسها الشرع وأقامها على مصالح أو أعراف تتبدل، وهذا في حقيقته ليس

---

(١) سورة الطلاق، الآية: (٦).

(٢) ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي، (ت:٧٤١هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، اعتنى به: عبد الله الخالدي، دار الأرقم، بيروت. (٣٨٧/٢).

(٣) الشاطبي، **الموافقات**، (٤٨٨/٢-٥١٠).

- علال الفاسي، **مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها**، (٢٠٤).
- العالم، **المقاصد العامة للشريعة**، ص(٤٥).

(٤) الشاطبي، **الموافقات**، (٤٩٠/٢-٤٩٢). بتصرف.

تبديلاً للحكم؛ لأن دوران الحكم مع المصلحة أو العرف الذي أناطه به إنما هو بموجب حكم شرعي، والتغير المعتقد إنما هو استمرار لإعمال مناط الحكم[١].

وخلاصة القول: إن الأحكام الشرعية في أصل الخطاب ثابتة، والتغير الذي يطرأ على الحكم في الحقيقة لا يمس أصل الخطاب، إنما هو راجع إلى متعلقاته التي غيرت من مناط الحكم، فأنتجت مناطاً جديداً يحتاج إلى نظر خاص في تحقيقه والاجتهاد فيه وفق أدلة الشريعة، وفي ضوء مقاصدها. فنحن لسنا بإزاء صورة لحكم يتغير، بل أحكام لصور تتشابه.

هذا، ولا يقال بأن الواقع يغير المناطات فالمحصلة واحدة وهي تغير الأحكام؛ فالمناط مع حكمه كالمعادلة، بقدر ما ينضم إلى أحد طرفيها من عناصر غير محايدة ينتج تغير في الطرف المقابل، وهل يقال عندئذ بأن المعادلة تغيرت؟ قطعاً لا؛ لأنها أصبحت معادلة ثانية، وهذا بيـِّنٌ لا يحتاج إلى مزيد بسط.

---

(١) البوطي، **ضوابط المصلحة**، ص(٦٢، ٦٣). ويقول نور الدين الخادمي في هذا: "العرف المستخدم بغرض تحقيق المصالح ليس مبنياً على الهوى، وليس دليلاً على تسويغه للمصلحة المجردة عن الأدلة والنصوص، فتلك المصلحة مبنية على العرف، والعرف مبني على اعتبار الشرع له؛ فتكون المصلحة إذن مبنية على الشرع ومعتبراته". **الاجتهاد المقاصدي**، (١٦١/١).

خـــلاصـــــة:

١. قد تختلف المسائل صورةً مع اتحاد العلة والمعنى، وقد تتشابه صورة مع اختلاف العلة والمعنى. وفي مثل هذا وجدت المؤلفات في الأشباه والنظائر والفروق. فحيثما ظُنَّ تغير الحكم يبحث في مناطه، فإن تحقق ثبت معه الحكم، رغم ما قد يبدو من اختلاف الصورة.

٢. قد يتغير الحكم لكونه لم يعد مرتباً للمصلحة المقصودة منه، فيعدل عنه إلى غيره مما يحقق هذه المصلحة. والحق أن هذا النوع من الأحكام إما أن تكون المصلحة مناطه، فيدور معها وجوداً وعدماً، وإما أن يتنازع المسألة أكثر من أصل، فتندرج تحت الأليق بها، مما فيه مراعاة لمقصد الشارع.

المبحث الثاني

الثبات والتغير في أحكام الأحوال الشخصية في ضوء التعبد والتعليل

قد تبين مما سبق حقيقة التغير في الأحكام، ومدى مخالفة ذلك التغير للنصوص، والبحث التالي ليس إنشاءً لما لم يتقدم له ذكر أو تمهيد، ولا هو من قبيل تحصيل الحاصل، فالغاية بيان مدى اطراد الثبات؛ لعدم قابلية الحكم للتغير، ومدى التغير الذي قد يؤول إليه الحكم؛ لما قد يطرأ عليه من عوارض ومتعلقات، توجب على المجتهد النظر فيها بإزاء مناط الحكم الأصلي المجرد، وكون ذلك على السواء في التعبدي والمعلل من الأحكام، أو أن لكل نوع خصوصية وتفرد.

تمهيـد: الاختـلاف الفقهـي

فرع (١): أثـر التعبـد والتعليـل في الاختـلاف الفقهـي

المراد هنا بيان أثر القول بكون الحكم تعبدياً أو لمعنىً معقول في اختلاف الأحكام، بحيث يترتب على أي من الاعتبارين تفريع الأحكام الجزئية المتعلقة بالحكم الأصلي. وقد علمنا مسبقاً أن الحكم بالتعبد أو التعليل في المسألة لم يكن بالأمر المفرد بالبحث عند الفقهاء، إنما كان جهدهم منصباً على الدليل، وقوفاً عند مقتضى لفظه وظاهره، أو استنطاقاً لإرادة الشارع منه بما يعقل منه من معنى. فلزم على القول الأول اعتبار المسألة تعبدية الحكم، وعلى الثاني معقوليته.

في هذا الفرع نماذج لاختلافات الفقهاء في بعض المسائل(١)؛ تبعاً لاختلافهم في ثلاثة اعتبارات تمثل جوانب الحكم بالتعبد في مجال الأحوال الشخصية:

الأول: إدراك المعاني في الأحكام المنصوصة، واعتبارها في الحكم، مثال ذلك:

١. الشهـادة على النكاح؛ فمن رأى الشهادة حكماً شرعياً (تعبديا) جعـل الإشـهاد شـرط صحة، ومن رأى فيه المعنى المعقول، وأنه لسد ذريعة الاختلاف والإنكار جعلـه مـن شروط التمام. وترتب على هذا الخلاف في وقت الإشهاد(٢).

---

(١) نظراً لكون هذه المسائل لمجرد التمثيل؛ ببيان أثر الاختلاف في التعبد أو التعليل في حكم المسألة، أقتصر على ما أورد ابن رشد في بداية المجتهد.

(٢) ابن رشد، **بدايـة المجتهـد**، (٥٣/٣).

٢. نكاح الشغـــار؛ هل يصح بالفرض، أم يفسخ ولا يصحح أبداً؟ من صححه جعل العلـــة عدم الصداق، فيصح بفرض صداق المثل. ومن لم يصححه وأوجب الفسخ جعل النهـــي غير معلل[١].

الثاني: عدم قصر حكم النص على مراعاة الجانب المعقول المدرك. مثال ذلك:

١. الوصية بأكثر من الثلث ممن لا وارث له. سبب الاختلاف: كون الحكم خاصاً بالعلة التي علل بها الشارع، وهي أن لا يُترك الورثة عالة يتكففون الناس، أم أنه ليس بخاص بها؟ فمن جعل السبب خاصاً أوجب ارتفاع الحكم بارتفاع العلة. ومن جعل الحكم عبادة، وإن كان قد عُلل بعلة، أو جعل جميع المسلمين في هذا بمنزلة الورثة، قال: لا تجوز بإطلاق، بأكثر من الثلث[٢].

الثالث: إلحاق مسائل الزواج والطلاق بالعبادات أو بالعادات. مثال ذلك:

١. الحد الأدنى للمهر؛ تردد المهر بين كونه عوضاً أو عبادة؛ فالعوضية من حيث جواز التراضي بالقليل والكثير كالبيوع، والعبادة لعدم جواز التواطـــؤ على إسقاطه[٣].

٢. تأجيل الصداق إلى ما بعد الدخول؛ فمن شبه النكاح بالبيع أجاز، ومن منع؛ فلكونه عبادة[٤].

٣. إيجاب الإحداد على الكافرة؛ فمن أوجبه راعى المعنى المعقول، وهو تشوف الرجال إليها وهي إليهم، ومن رأى الإحداد عبادة أوجبه على المؤمنة دون الكافرة[٥].

---

(١) ابن رشد، **بدايـــة المجتهـــد**، (٣/٩٧).

(٢) المصدر نفسه، (٤/١٥٣).

(٣) المصدر نفسه، (٣/٥٤).

(٤) المصدر نفسه، (٣/٥٨).

(٥) المصدر نفسه، (٣/١٧٢).

فرع (٢): أثـــر الاختـــلاف الفقهـــي في ثبـــات الأحكـــام وتغيـــرها

إن من أبرز ما يلاحظ على الفقه الإسلامي كثرة الخلاف فيه، سواء بين المذاهب، أو في المذهب نفسه، فتجد أقوالاً وروايات متعددة، كلٌّ يحمل حكماً مغايراً للآخر، ففقه هذه سمته، أنى يكون ثابتاً؟

يُشار أولاً إلى أن من الأحكام ما قام الدليل القطعي الثبوت القطعي الدلالة على حكمـــه، فلا يحتمل خلافاً، وكذا يقال في مواطن الإجماع، ومع هذا فإن هذا النوع من الأحكـــام محـــدود مقارنة بغيره. وقد وجد في عهد الصحابة ﷺ ما يمكن أن يقال بأنه تغيير لأحكام ظنَّت كـــذلك؛ كما في إيقاف سهم المؤلفة قلوبهم، فإذا كان الأمر كذلك، فكيف تكون الأحكام الاجتهادية الفردية ثابتة بعد ذلك[1]؟

إن الاختلاف صورة شكلية مظنونة من صور التغير. والمراد هنا أثر الاختلاف في الثبات، فهل يلزم من كون الحكم مختلفاً فيه أن يكون متغيرا؟ وهل يلزم من الاتفاق عليه أن يكون ثابتاً؟ وهل منصوص الحكم ثابت، والخِلوُ من النص متغير؟

إن التغير المقصود هو ما يعرض لما استقر من أحكام، بعد تحقيق مناطاتها، بحيث يتغير الحكم مع وحدة المناط، وهنا أشير إلى النقاط التالية:

١. أن ثبات الحكم بثبات دليله، وما كان دليله النص فإنه يحتمل الاجتهاد والاختلاف، لكنه لا يحتمل تغيراً؛ ضرورة ارتباط الحكم بمناط النص المعلل، فقد يرى كل مجتهد مناطاً مختلفاً في الدليل، فيبني حكمه بناءً على ذلك المناط، كما في علة ولاية الإجبار في البكر الصغيرة، فهي إما الصغر أو البكارة، أما أن يظهر رأي ليجعل علة الولاية أمراً غيرهما فذلك التغيير.

---

(1) انظر: السفياني، **الثبـــات والشمـــول**، (٥٧٠-٥٧٩). إذ يقرر الثبات المطلق في الأحكام المجمع عليها، وأن المختلف فيها ثابتة ثباتاً نسبياً يزداد هذا الثبات باختيار الحاكم، ودوران الأحكام مع النص الثابت، وإن كان محل اختلاف.

٢. أن ثبات الأحكام بثبات مناهج استنباطها، فما كان المنهج شرعياً صحيحاً كان الحكم ثابتاً، والاختلاف في الاجتهاد تبع لمنهج الفقيه في كيفية النظر في الأدلة واستخراج مناطاتها. فإن كان المنهج غير شرعي فلا يؤمن تغير الأحكام.

٣. أن دعوىً عريضة بحجم هذه يعوزها الدليل والمثال، فإذا ما جيء بذلك دون وجدان مسوغ من مدعي الثبات فليكن الأمر كما ادُّعيَ.

مقدمة أضعها بين يدي القارئ للدخول في موضوع التغيير؛ لعل هذه الإشكالات تتضح من خلال العرض القادم، وإن لم يكن مباشراً؛ ذلك أن القناعات لا تلقن بقدر ما تُستنتج بعد النظر والتأمل.

المطلب الأول: ارتبـــاط الأحكـــام التعبديـــة بالنـــص

يقصد بهذا أمران:

الأول: تعبدية النصوص، بمعنى أن كل ما وردت به النصوص يكون تعبدياً.

الثاني: انحصار التعبد فيما ورد فيه النص، وما لم يكن منصوصاً فلا تعبد فيه، ويتفرع:

أولاً: ما استدل الفقهاء على حكمه من المسائل بالتعبد، مما لا نص فيه.

ثانياً: إمكان ورود التعبد في النوازل والمستجدات.

** تعبديـــة النصـــوص:

المتضمنة الالتزام بحرفية النصوص دون البحث في معانيها؛ إذ ذلك من باب سؤال الله عما يفعل، وهو ﷻ: "لا يُسْأَلُ عَمَّا يَفْعَلُ وَهُمْ يُسْأَلُونَ"[(١)]. فلا واجب إلا ما أوجب النص، ولا محرم إلا ما حرم النص، فلا تعقب لأحكام الله ولا مجاوزة [(٢)]. وهذا مذهب أهل الظاهر.

معلوم أن القائلين بالقياس لا يرون ما يرى الظاهرية، ومضى معنا أن النصوص عندهم تعبدية ومعلله، وإن كان بينهم اختلاف في الأصل في النصوص، أو الحكم على نص معين بالتعبد أو التعليل. والمراد هنا ما كان موضع خلاف بينهم، من أثر القول بالتعليل في إبطال اللفظ جزئياً أو كلياً، فذهب بعض الأصوليين إلى اعتبار المعنى، وإن عاد على اللفظ بالإبطال، كتعليل وجوب الشاة في الزكاة عند الحنفية، الذي يلزم منه إبطال التعلق والتعيين وعدم تحديد الإجزاء بها، فبطل لفظ "في أربعين شاة شاة"[(٣)].

وقد يؤدي التعليل إلى تخصيص الأصل، بأن يعود عليه بالإبطال جزئياً[(٤)]، كما في تعليل البكارة التي تتعلق بها الولاية، فاعتبار المعنى أدى إلى أن تثبت الولاية على من زالت

---

(١) سورة الأنبياء، الآية: (٢٣).

(٢) ابن حزم، **الإحكـــام**، (٥٨١/٨) .

(٣) الترمذي، كتاب: الزكاة عن رسول الله، باب: ما جاء في زكاة الإبل والغنم، رقم الحديث: (٥٦٤).

(٤) راجع: الآمدي، **الإحكـــام**، (١٦٧/٣).

- الزركشي، **البحـــر المحيـــط**، (١٣٧/٤، ١٣٨). التعلق: تعلق الزكاة بالعين ابتداءً، التعيين: من بنت المخاض أو بنت اللبون أو الحقة أو الجذعة، فصار الواجب جائزاً.
- الشوكاني، **إرشـــاد الفحـــول**، ص(٣١٠).

بكارتها بغير الوطء. وكذا في الرضاع، فالمعنى المعلل به وهو ما أنبت اللحم وأنشز العظم، يلزم منه إبطال الأصل جزئياً من حيث اشتراط التقام الثدي، على غير ما اشترط الظاهرية للتحريم بالرضاع[١].

يقول الشوكاني في ذلك: "إن كانت مستنبطة (أي العلة) فالشرط أن لا ترجع على الأصل بإبطاله أو إبطال بعضه؛ لئلا يفضي إلى ترك الراجح إلى المرجوح، إذ الظن المستفاد من النص أقوى من الظن المستفاد من الاستنباط؛ لأنه فرع له، والفرع لا يرجع على إبطال أصله، وإلا لزم أن يرجع إلى نفسه بالإبطال". وكما يشترط أن لا ترجع على الأصل بالإبطال يشترط أن "لا تتضمن زيادة على النص، أي حكماً غير ما أثبته النص"[٢].

مع هذا، ومع ما قد يظن من قول بعض الأصوليين بجواز أن يؤدي التعليل إلى إبطال الأصل بالكلية كما في تعليل وجوب الشاة، إلا أن أحداً لم يقل بإلغاء لفظ النص بحيث يرد الحكم بعد التعليل على خلافه؛ بمعنى أن لا يعود اللفظ مؤدياً للحكم، مفيداً له. ذلك أن الحنفية وهم من يقول بذلك لم يؤدِّ القول عندهم بعدم التعبد باستعمال الماء في إزالة النجاسة إلى منع استعماله، ولا في الزكاة إلى أن لا تجزئ الشاة[٣]؛ فالتعليل في أقصى صوره لم يبطل اللفظ، غاية ما أدى إليه أن جعل الصورة المنصوصة إحدى حالات الحكم دون الحصر فيها.

لنا من ذلك: أنه وفي أقصى حالات التعليل على حساب اللفظ، وفي أقصى حالات تجاوز اللفظ إلى المعنى، ثبت للفظ خصوصية التعبد من حيث عدم جواز مخالفته على نحو يؤدي التعليل فيه إلى إلغاء وإبطال صورة الأصل، وهذا ما يرد على اجتهاد الشيخ مصطفى

---

(١) ابن حزم، **المحلى**، (١٠/٧).

(٢) الشوكاني، **إرشاد الفحول**، ص(٣١٠).

- راجع: صالح، أيمن علي عبد الرؤوف، **أثر تعليل النص على دلالته**، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن. ١٩٩٦م. ص(١٣٣).

(٣) على الرغم من أن التعليل أدى إلى القول بجواز إخراج القيمة إلا أن المكلف لو أخرج الشاة أجزأه.

- راجع: **أصول السرخسي**، (٢/١٦٧)، المعنى من الزكاة سد الخلة وإنجاز الوعد الإلهي بالرزق، وهذا يتضمن الإذن في الاستبدال.
- السرخسي، **المبسوط**، (٢/١٥٦، ١٥٧)، وفيه: "والإغناء يحصل بأداء القيمة كما يحصل بأداء الشاة، وربما يكون سد الخلة بأداء القيمة أظهر".

الزرقا – رحمه الله – في سكوت البكر؛ إذ أدى التعليل عنده إلى إبطال حتى صورة الأصل الذي ورد فيه الحكم. وعلى هذا فهم الغزالي **الإبطال الكلي بأنه استنباط معممٌ لا ملغٍ**[1].

** انحصار التعبد فيما ورد فيه النص

فما لم يكن منصوص الحكم لا يكون تعبدياً؛ ضرورة أن الحكم التعبدي لا يعقل منه معنى يصلح لإضافة الحكم إليه وإناطته به، وما كان هذا شأنه إنما يكون متلقىً من قبل الشارع. وترد هنا مسألتان:

الأولى: استدلالات الفقهاء على أحكام بعض المسائل بالتعبد، فيما لا نص فيه

كما في مسألة الأجل المضروب لزوجة المفقود، من كونه أربع سنوات. فيقول النفراوي: "والمعتمد أن هذا التحديد محض تعبد؛ لفعل عمر ﷺ"[2]. وقد سبق التعرض لهذه المسألة ببعض بيان. وهنا لا بد من التأكيد على أنه لا يصح الحكم على مسألة اجتهادية لم يرد فيها نص بأنها تعبدية؛ لسببين:

- أن التعبد لاختبار طاعة العبد لله، فله سبحانه أن يشرع ما لا يدرك له معنى أو علة، أما أن يحكم المجتهد بما لا يعقل فلا.
- أن عمل المجتهد رهين بدليله، فإن أثبت التعبد في المسألة للنص، فذاك. وإلا فلا بد له من دليل، فإذ لم يكن نصاً تعين كونه أحد الأدلة الاجتهادية الأخرى، وهي قائمة على المعقولية وإدراك المعاني، فكيف له أن يستدل بالمصلحة – مثلاً – على أن الحكم تعبدي؟ فعقل المجتهد لا ينتج إلا ما كان معقولاً مدركاً، وهذا بيّن.

فما كان من أحكام قيل فيها بالتعبد، دون أن تكون مبنية على نص شرعي، فهي على الحقيقة تحكمية لا تعبدية، فما كان غير منصوص الحكم لا يملك المجتهد، سواء كان من أرباب الألفاظ أو أرباب المعاني، إلا أن ينظر فيه نظراً عقلياً، سواء كان ذلك بقياس أو استصلاح أو إعمال لعموم أو مفهوم أو غيره، فكل ذلك تبع المعاني.

---

(١) راجع: الغزالي، **المستصفى**، (١/٧٢٣-٧٢٨)، مسألة: رفع التأويل للنص.

- الزركشي، **البحر المحيط**، (٤/١٣٧).

(٢) **الفواكه الدواني**، (٢/٤١).

الثانية: إمكان ورود التعبـد في النوازل والمستجدات

الأصل في المستجدات والنوازل أن تكون غير منصوصة الحكم؛ إذ لم يحدث أن وقعت زمن التنزيل فلا نص فيها، وما لا نص فيه يكون مجاله العقل، وما يقضي به العقل يكون معقولاً مدركاً، منضبطاً بأصول الاستنباط المعتبرة، فلا يكون تعبدياً. ومع هذا، فقد ترد بعض المسائل مما يحتاج إلى نظر ودقيق تكييف وتحقيق لمناطها، فيكون جزء من ذلك النظر مبناه التعبد، برغم أن المسألة حادثة.

مثال ذلـك: **استئجـار الأرحـام؛**

في الحالة المختلف فيها، وهي كون الرحم المستأجر للزوجة الثانية، فمن المعاصرين من يجيز؛ للحاجة، وضمان عدم اختلاط الأنساب، وكون الماء من زوجها[1]. وكما يقول المأمون:

فإنما أمهــات النـــاس أوعيـــة مستــودعات وللآبــاء أبنـــاء

إلا أن الصحيح القول بالمنع؛ ذلك أن الضرر المترتب على عدم الحمل متكرر في أسر كثيرة، وهي سنة الله في أن يهب لمن يشاء. أما المحاذير:

١. الأم المستأجرة وإن لم تكن صاحبة البويضة إلا أن نماء الجنين وتكونه من خلايا معدودة إلى أن يصبح إنساناً بملايين الخلايا، إنما يستمد ذلك من المستأجرة لا صاحبة البويضة، فهل تكون أمه قياساً أولوياً على الرضاع أم لا؟ فإن كانت أمه، فلأيهما ينسب؟ والوالدان نسباً لا يكونان إلا اثنين!

---

(١) كوكسال، **تغير الأحكـام**، ص(٢٣٤).

- عقلة، **نظام الأسرة في الإسلام**، (١٥٤/١).
- راجع: أبو البصل، عبد الناصر موسى، **الهندسة الوراثية من منظور شرعي**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٤)، العدد: (٢)، جامعة اليرموك، ١٩٩٨م. ص(١٧٩، ١٨٠).

أبو البصل، عبد الناصر موسى، **عمليات التنسيـل وأحكامها الشرعيـة**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٤)، العدد: (١)، جامعة اليرموك، ١٩٩٨م. ص(٢٨٢-٢٨٤).

فالحق ﷻ يقول: "إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ"[١]. فالإسلام لا يعترف إلا بالنسب الناشئ عن العلاقة المشروعة بين الزوجين، وهذه الطريقة لا مجال للقطع فيها بتحديد الأم الحقيقية، فإن اعتبر من قبيل تعدد الأمومة كما في الرضاع؛ فأمومة الرضاع فيها شوب تعبد؛ شرعت على خلاف القياس، و"ما ثبت على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه"[٢]. فالأصل أن الأم هي الوالدة، جاء النص بإثبات أمومة الرضاع لأجل تحريم النكاح في المقام الأول، دون معظم الأحكام الأخرى التي تنفرد بها الأم النسبية.

٢. ما يقرره أهل الطب الثقات فيما يتعلق بهذه المسألة، كتأثر الجنين بالصفات الوراثية للأم الحاضنة، عن طريق السيتوبلازم والجهاز المناعي[٣].

٣. ما في عقد الإجارة أو التبرع هذا من مخالفة لأهم أركان العقد، وذلك العاقد والمحل؛ ما يشترط في المحل من مشروعية العقد عليه، وفي العاقد من أهلية وولاية التصرف في المحل؛ فالزوجة الثانية لا تملك رحمها حتى تؤجره أو تتبرع بمنفعته؛ كما أنْ ليس الرحم محلاً للمعاوضة أو التبرع. ونذكر قول ابن السمعاني: "وأما أصل عقود المعاملات معقولة المعنى، إلا أن الشرع أثبت فيها أنواعاً من التعبدات يلزم اتباعها ولا يجوز تجاوزها أو تعديها، .... لأن المعاملات وإن كانت من حقوق العباد لكن يلزمهم إتباع الأوامر فيها؛ لأن الله تعالى أعلم بمصالحهم؛ لأن أوامره كلها من حدود الدين، ولا يجوز الإخلال بها بوجهٍ ما[٤]".

٤. مدى ما قد ينشأ من خصومات ودعاوى بعد ولادة ذلك المولود بين أُمّيْه! يوجب الترجيح بين المصالح والمفاسد المترتبة على هذا العمل.

---

(١) سورة المجادلة، الآية: (٢).

(٢) البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، **قواعد الفقه**، ط/١، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٩٨٦م. ص(١١٤).

- السبكي، **الإبهاج**، (١٠٠/٣).

(٣) انظر: الفرت، **قضايا فقهية معاصرة**، ص(٤٠) والمسألة مفصلة ص(٧-٧١).

(4) ابن السمعاني، **قواطع الأدلة**، (١١٥/٢).

- راجع: الغزالي، **الوسيط**، (٢٤٥/٧). يقول: "... لأن في العقود تعبدات توجب ملاحظة النظم في العبارة".

٥. إدخال بويضة امرأة أخرى في رحمها، وما تخرّج هذه المسألة عليه، فإن كان إدخال ماء أجنبي يعتبر زنا محرماً، فهذه كذلك، من وجهين:

الأول: لا يجوز للمرأة أن تدخل رحمها غير ماء زوجها، والجنين الذي ستدخله رحمها لا يتكون فقط من ماء الزوج، بل هناك بويضة الزوجة الثانية.

الثاني: أن الجنين (الزيجوت) إنسان مآلاً، استدخلته رحمها دون وصف شرعي مبيح.

وقد مر بنا أن من الفقهاء من يرى التعبد بالسنن المشروع، فهذا وإن كان من باب السنن الكوني[1]، إلا أنه يشكل الفطرة التي فطر الله الناس عليها، والتي ما أراد الله ﷻ لها أن تتبدل. وحيث كان الإسلام دين الفطرة، فذلك يعني "أنه الدين الذي يجعل أفعال الإنسان فطرية، يستحق أن يعتبر بها إنساناً لا حيواناً"[2].

مثال ذلك أيضاً، **استعمال الوسائل الحديثة في إثبات، أو نفي النسب**؛ لمجهول النسب حتى يلحق بمدعيه، أو معلوم النسب ليُتيقن من صحة البنوة، أو نفي الولد وهي المسألة؛ فالوسائل العلمية الحديثة، والبصمة الوراثية تحديداً، تتيح الوصول إلى نتائج قطعية في ذلك. فهل تغني تلك الوسيلة عن اللعان فيما لو أراد الزوج نفي نسب الولد، سيما وهو أستر وأقطع نتيجة من مجرد الظن في اللعان، وما يستلزمه اللعان من حكم حاكم وحضور جمع، وأيمان وقذف وفرقة مؤبدة، فالمصلحة تقضي باللجوء إلى تحليل الحمض النووي للمولود والأب ليتعرف

---

(١) إشارات ذلك: السنة الإلهية في كيفية تكون الإنسان من أب وأم اثنين لا ثالث لهما، واقرأ قوله ﷻ: "هُوَ الَّذِيْ خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ، وَجَعَل مِنْهَا زَوْجَهَا لِيَسْكُنَ إِلَيْهَا، فَلَمَّا تَغَشَّاهَا حَمَلَتْ حَمْلاً خَفِيْفًا فَمَرَّتْ بِهِ، فَلَمَّا أَثْقَلَتْ دَعَوَا اللهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتَيْتَنَا صَالِحًا لَنَكُوْنَنَّ مِنَ الشَّاكِرِيْنَ، فَلَمَّا آتَاهُمَا صَالِحًا جَعَلا لَهُ شُرَكَاءَ فِيْمَا آتَاهُمَا فَتَعَالَى اللهُ عَمَّا يُشْرِكُوْنَ". سورة الأعراف، الآيتان: (١٨٩، ١٩٠). وقوله ﷻ: "وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوْا إِلَيْهَا، وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً، إِنَّ فِيْ ذَلِكَ لآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُوْنَ". سورة الروم، الآية: (٢١).

(٢) علال الفاسي، **مقاصد الشريعة الإسلامية ومكارمها**، ص(٧٤).

شرعية النسب، وما دامت الغاية معقولة مدركة، واللعان لنفي الولد وسيلة، فهذه وسيلة أصلح، وفرق بين الوسائل والمقاصد؛ إذ الوسائل متغيرة غير منحصرة(١).

يعارض هذا أن الوسائل الموضوعة شرعاً لا تقبل الاجتهاد المقاصدي، بما هي شروط وأسباب وعلامات يرتبط بها التكليف(٢). ولو كان القصد التيقن من صحة النسب أو عدمه، لما لجأ النبي ﷺ إلى اللعان وقد رأى من الدلائل ما يجعله ﷺ يقول: "لولا الأيمان لكان لي ولها شأن"(٣).

فالشارع قد حدد سبباً لنفي النسب، ولم يجعل بديلاً عنه، بغض النظر عن درجة العلم بين القطع والظن، وقد مر بنا أن من أشكال التعبد، التعبد بالأسباب الشرعية، بالتزام ما حدد الشرع سواء عقل معناه أم لم يعقل، ما أمكن الوقوف عليه وإناطة الحكم به. كما أن الشارع توسع في طرق إثبات النسب، حتى أثبته بالقافة على ما فيها من ظن؛ بما يرشد إلى جواز القياس فيها؛ فتكون هذه الوسائل الحديثة مقدمة من باب أولى على الوسائل القديمة. هذا في حين حصر الشرع طريق النفي باللعان، فلم يقم غيره مقامه، كما لم يرَ تأثيراً للشبه أو التهمة وإن قويت؛ فعلمنا أن الشرع قاصد في هذا الباب إلى التيسير في الإثبات، والتشديد والتضييق في النفي؛ وما كان هذا شأنه فلا يتوسع فيه.

إن محل بحث هذه المسائل في الدراسات المتعلقة بالمستجدات، وإنما ذكرتها للتمثيل على وجود التعبد في المستجدات، فإن هذه النوازل والمستجدات إنما يعرف الحكم فيها بعد تكييفها وتحقيق مناطها، فقد تكون مركبة من أكثر من وصف، فتستدعي أن ينظر فيها نظراً جزئياً في كل وصف يصلح مناطاً من أوصافها، ونظراً كلياً في مجموع ما تحصّل من هذه الأوصاف وهي المسألة الحادثة، وإذ قد تكون بعض تلك الأوصاف أسباباً شرعية أو أحكاماً تعبدية؛ فالتعبد في النازلة أو الحادثة المستجدة إنما هو لتعبدية حكم أحد أجزائها.

---

(١) المسألة خلافية بين المعاصرين، أجاز من رأى اللعان وسيلة لا تعبد فيها، ومنع من رأى خلاف ذلك. راجع: العمر، أيمن محمد عمر، **المستجدات في وسائل الإثبات**، في العبادات والمعاملات والحقوق والحدود والجنايات، ٢٠٠٢م. (رسالة دكتوراه). ص(٣٧٨-٣٩٦).

(٢) الخادمي، **الاجتهاد المقاصدي**، (١٠٤/٢).

(٣) سبق تخريجه ص(٧٦).

من ذلك أيضاً عدم زوال النسب بعد ثبوته، فذا حكم تعبدي، حتى لو حصل اليقين بعدم ثبوت النسب حقيقة، فلا ينفى، كما لو تصادق الزوجان على أن الولد من زنا، فإن اللعان يمتنع ويلحق الولد بالزوج[١]. وقد يقال بمعنىً عام وهو الاحتياط للنسب، كما بيّن الحنفية، إلا أنه تعليل جملي حِكمي. وعليه فيصح القول إن عدم اللجوء إلى الوسائل الحديثة في إثبات أو نفي النسب متى كان ثابتاً إنما هو لمكان التعبد، فالحكم المنع رغم ما قد يظهر من مصالح تبدو أكثر إقناعية، أو وسائل أكثر دقة.

هـذا، وقد يرد التعبد تعليلاً لعدم قابلية بعض الأحكام للتغير رغم تغير ظروفها ومتعلقاتها، كالنفقة الزوجية وارتباطها بعمل المرأة واستقلالها مادياً، إذ يرتبط بعمل المرأة مسائل عدة، تحتاج إلى إعادة تكييف وتأصيل، لبيان وجه التعبد فيها والتعليل، كما في المسائل التالية:

المسألة الأولى: استحقـاق المرأة العاملة الحضانـة

فقد جعل الفقهاء من شروط الحاضن أن يكون مأموناً على المحضون، مفسرين هذا الشرط بكثرة الخروج وترك الولد؛ فالحضانة حكم معلل بمصلحة المحضون، فلا تقف النصوص مانعاً من استحقاق الأم حضانة ابنها، إذا ثبت بأنها قادرة على القيام بشأن المحضون دون أن يؤثر عملها سلباً في ذلك. ولا شك في أن ليس هناك من يعدل الأم في قيامها على ابنها، ولو اضطرت إلى تركه لعدة ساعات من أجل عملها[٢].

المسألة الثانية: استحقـاق المرأة العاملة نصيباً زائـداً في التركـة

سيما الزوجة؛ بما هي شريكة في تكوين التركة، فهي أولى من أخيه أو ابنه من غيرها في استحقاق المال الذي كان لها الدور الكبير في تحصيله. فأنصبة الورثة توقيفية تعبدية، تكفل الله ببيانها، وهي من المقدرات التي لا يجوز التغيير فيها، فليس للزوجة أن تأخذ أكثر من الثمن

---

(١) الكاساني، **بدائـع الصنائـع**، (٣/٢٤٦).

- ابن عرفة، **حاشية الدسوقي**، (٢/٤٦٠).

(٢) أبو البصل، عبد الناصر موسى، **أثـر عمـل الزوجـة على حقهـا في النفقـة والحضانـة** "دراسة في ضوء قانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة أبحاث اليرموك، المجلد: (١٨)، العدد: (١)، جامعة اليرموك، ٢٠٠٢م. ص(١٠٤-١٠٧).

أو الربع، إلا أن يكون لها وصف آخر، فتستحق بذلك الوصف زيادة على حصتها في التركة، ولكن لا بصفتها وارثة، كأن تكون دائنة، وعندئذٍ لا يكون ثمة تغيير على الحكم الذي جاء به النص.

بيان هذه الحالة: أن الزوجة قد تكون شريكة في المال الذي أصبح تركة بعد وفاة الزوج، فليس من العدل أن يذهب جهدها ومالها لغيرها ممن لم يكن له في ذلك جهد، فينال المغنم دون أن يتحمل شيئاً من المغرم، بخلافها! وهذه المسألة ذات أهمية أكبر في وقتنا عنه في الماضي؛ نتيجة تغير مركز المرأة المالي في الأسرة؛ لذا لا بد من نظر خاص في ظل المتغيرات التي احتفت بالمسألة.

أما التغيير في حصص الورثة فلا يكون؛ لمكان التعبد فيها، مستحقين وأنصبة، إلا أنه وكما سبق يمكن أن يحفظ للزوجة حقها بأحدى الطرق التالية:

الأولى: الاحتياط المسبق؛ بأن تحتفظ الزوجة بملكيتها للمال خاصتها، سواء كان بحاجة إلى تسجيل عقاري، أو وثيقة ملكية. والدفع أسهل من الرفع[١]، ومنع المبادي أهون من قطع التمادي[٢].

الثانية: اعتبار ما قدمته الزوجة من باب الأداء عن الزوج، فترجع عليه في تركته، كسائر الغرماء، وأخذاً بأرفق الآراء في المذاهب بحال الزوجة، فلا يشترط إذن الزوج في هذا الأداء[٣]، كما لا تشترط نية الأداء منها، على أن لا يكون قصدها التبرع[٤]. إلا أن هذا يتطلب منها الإثبات في مواجهة الورثة.

---

(١) أمير الحاج، محمد بن محمد بن محمد بن علي بن سليمان، **التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام الجامع بين اصطلاحي الحنفية والجمهور**، ط/١، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٦م. (٢/٢٧١).

(٢) الجويني، **الغياثي**، ص(٨٦).

(٣) ابن جزي، **القوانين الفقهية**، ص(٢١٥).

(٤) ابن مفلح، أبو عبد الله محمد بن مفلح المقدسي، (٧١٧-٧٦٢هـ)، **الفروع**، ط/١، تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ. (٤/١٨١).

– ابن يوسف، مرعي، **دليل الطالب**، ط/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٩٨هـ. ص(١٢٣).

المسألة الثالثة: أثر عمل المرأة وتعليمها في مركزها في الأسرة، وارتباط ذلك بالقوامة

فالحق ﷻ يقرر القوامة حقاً للزوج، يقابله واجب الطاعة على الزوجة، والآية التي بينت ذلك جاءت بالتعليل الذي نيط به الحكم، فيقول ﷻ: "الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض وبما أنفقوا من أموالهم فالصالحات مؤمنات قانتات حافظات للغيب بما حفظ الله واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً إن الله كان علياً كبيراً"[1]. ففي الآية[2]:

- تعليل القوامة بأمرين: الإنفاق من مهر ونفقة، وتفضيل مبهم، وحيث يكون الإبهام في شأن كهذا فما ذلك إلا للاستيعاب، بكل ما يمكن أن يتحمله اللفظ، فلا يصح قصر التفضيل بجانب دون غيره، فالرجال مفضلون من قبل الله ﷻ على النساء بمؤهلات ليست فيهن، كالعقل والحكمة وحسن تصريف الأمور على نحو يؤدي إلى مآل محمود، وغير ذلك.
- "قانتات"، أي طائعات لأزواجهن، فصلاح الزوجة بطاعتها لزوجها.
- "إن الله كان علياً كبيراً"، تحذير للزوج من عقاب الله له إن هو ظلم.

فإذ كان الحكم معللاً، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، فهل يمكن أن يتغير حكم القوامة؛ بأن يصبح مشتركاً بين الزوجين، أو أن يستحقه الأقدر عليه كل حالة بحسبها،...؟ لا، ولمَ ذلك؟ لأن القوامة وما يقابلها من طاعة ليست مجرد أحكام تكليفية، يتلبس بها الأفراد امتثالاً؛ بل هي أحكام فطرية جبلية، ثابتة ثبات الإنسان.

ومن الجمال والإعجاز في الآية أن بيّن الحق ﷻ علة القوامة بالنص على الإنفاق، الذي يشكل الجانب المتغير، والذي قد يظن المناط الوحيد للحكم، حتى إذا ما تغير الوصف بقيت العلة الثانية، والتي تشكل المانع من تغير الحكم، بحيث لا يعدو ما يمكن أن يقال في مقام كهذا كونه مجرد استنكاف عن الحق وجحود؛ يقول ﷻ: "وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم ظلماً وعلواً

---

(١) سورة النساء، الآية: (٣٤).

(٢) المحلي، جلال الدين جلال الدين السيوطي، **تفسير الجلالين**، برنامج المحدث، الإصدار: (١:١٣). بتصرف.

فانظر كيف كان عاقبة المفسدين"[١]، ونحن نرى في واقعنا الفساد الذي آل إليه أمر من استنكف عن حكم الله وشرعه. فليس الذكر كالأنثى، وما أوجد الله ﷻ الاختلافات بين الجنسين لتلغى، ولكن ليعترف بها وتوجه وجهتها المقصودة[٢]. بل إن القوامة تتأكد مع استقلال المرأة المالي؛ ذلك "إن الإنسان ليطغى أن رآه استغنى"[٣]، فالزوجة تكفر عشيرها وهو كافيها، فكيف إذا كفته!

وبعـــد؛ فإن في وجوب النفقة على الزوج دون الزوجة شوب تعبد؛ فالنفقة وجبت للزوجة صلة لا عوضاً؛ فتثبت للزوجة الغنية على زوجها الفقير، والصلات تقرب من القربات؛ لما فيها من حق لله، وهي وإن وجبت لقاء الاحتباس، وهو الجانب المعقول، إلا أنه لا يخرج عن كونه سبباً شرعياً، وقد ترجح لنا التعبد بالأسباب الشرعية على الجملة. فالزوجة لا تلزم بالإنفاق بحال، وحيث تنفق فهي إما متبرعة أو دائنة، وليس لأيٍّ من هذين أية مكنة يثبتها الوصف.

---

(١) سورة النمل، الآية: (١٤).

(٢) العالم، **المقاصد العامة للشريعـــة**، ص(٤٣٠-٤٣٢).

- محمد قطب، **التطـــور والثبـــات في حيـــاة البشريـــة**، ص(٢١٤-٢١٩).
- جمال، أحمد محمد، **مكانـــك تحمـــدي**، مكة المكرمة، ١٩٧٦م. ص(٤٠-٤٣).
- البخاري، **محاســـن الإســـلام**، ص(٤٤، ٤٥).

(٣) سورة العلق، الآية: (٦، ٧).

المطلب الثاني: العلاقـــة بين التعليـــل والتغييـــر

بحيث يلزم من كون الحكم معللاً أن يكون متغيراً، ضرورة قيام التعليل على فكرة المصلحة التي جاء الشرع بها، فلما كانت المصلحة متغيرة يكون ما بُني عليها متغيراً؛ وذلك الأحكام، بحيث أينما وجدت المصلحة فثم شرع الله، ولو لزم من مراعاة المصلحة العَود على اللفظ بالإبطال. [1].

أم أن النص ثابت لا يتغير، ولا ينظر في مصلحة خالفت نصاً، بل لا داعي للنظر في المصلحة ابتداءً مع وجود النص المتضمن حكم المسألة، ذلك أن الحكم متمادٍ مع تبدل الأزمان والأمكنة والأحوال، فما ثبت بنص فهو ثابت أبداً حتى يأتي نص ينقله عن حكمه؛ مقتضى كون

---

(١) هذا رأي، وممن مثله قديما الطوفي الحنبلي.

- راجع: الطوفي، نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن سعيد، **رسالـــة في رعايـــة المصلحـــة**، ط/١، تحقيق وتعليق: أحمد عبد الرحيم السايح، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ١٤١٣هـ=١٩٩٣م. ص(٢٣-٢٥)، وهي تقوم على خدمة هذه الفكرة.

غير أن الدكتور يوسف القرضاوي يناقش رأي الطوفي بما يفيد أنه لا يقول بتقديم المصلحة مطلقا على النص، ولكن على ما كان ظني الدلالة أو الثبوت، دون ما كان قطعيهما.

- راجع: القرضاوي، **السياســـة الشرعيـــة**، ص(١٦٠-١٦٥).

يؤكد ذلك ما جاء في شرح الطوفي لمختصر الروضة، عند حديثه عن المصالح بما لا يخالف المعتبر عند جمهور الأصوليين.

- راجع: الطوفي، **شـــرح مختصـــر الروضـــة**، (٣/٢٠٤-٢١٧).

ممن اعتمد على ما اشتهر عن الطوفي في تقديم المصلحة على النص محمد مصطفى شلبي، مقرراً أن المصلحة المتغيرة تقدم على النص والإجماع، في المعاملات والعادات دون العبادات، اعتقاداً منه أن مصالح المعاملات متغيرة.

- راجع: شلبي، **تعليـــل الأحكـــام**، ص(٣٠٧-٣٢٨). وقد ذكر أمراً فيه من الخطورة ما يخيل بأن التشريع مرتبط بزمن التنزيل، وخلع الوصف التاريخي على نصوصه وأحكامه؛ فيقول في ص(٣٠٧): "وأما مجيء الأحكام عند المناسبات وتجدد الحوادث فيرشدنا إلى أن التشريع يسير مع المصالح، وليس كل ما فيه لازماً لا يتغير، وإلا لجاء مرة واحدة أحكامه مدونة مختومة بختم الدوام وعدم التغير".

- وانظر: عمارة، محمد، **النـــص الإســـلامي بين الاجتهاد والجمـــود والتاريخيـــة**، (سلسلة نقد العقل المعاصر)، ط/١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٩٩٨م.، ص(٤١-٤٣)، حيث يقرر أن من نصوص الشارع ما يتضمن أحكاماً ثابتة لا تتغير، ومنها ما هو عرضة للتغير تبعاً لتغير علله وغاياته ومقاصده.

الشريعة خاتمة دائمة، بدليل ما لو ورد نص بحكم ما، وبيّن النص اختصاص الحكم بزمان أو مكان أو حال معينة دون غيرها، وجب ألا يتعدى النص، فلا يلزم ذلك الحكم حينئذٍ زماناً أو مكاناً أو حالاً آخر. فإذا لزم القصور في المخصوص لزم التعدي في غيره، وتعديه يكون بتعدي الشريعة زمانا ومكانا وأحوالا، وهذا رأي الظاهرية[١]. ولكل من هذين الرأيين من يناصر قديماً وحديثاً.

ولعل الخطب يسير إذا ما راعينا سمة الوسطية في الإسلام، التي تمد ظلالها على مختلف فروع الشريعة، فهذا الدين هو الدين العدل، لا إفراط فيه ولا تفريط، فلا هو يتعبد المكلفين بما لا يعقلون، بحيث لا يملك أحدهم إلا امتثالاً غامضاً يستلزم إيماناً قد ينوء به، كما كان من شأن قوم موسى عليه السلام، ولا هو بالمسترسل في متابعة نوازع المكلفين وأهوائهم. فتجد في التشريع ما يظهر فيه استعلاء المشرع سبحانه وتعالى وإرادة الابتلاء والاختبار، وتجد ما فيه لطفٌ ورحمة بالمتعبدين بشرع ما فيه جلب مصالحهم ودفع المفاسد عنهم بما يعقلون ويؤملون. فمن حكمته سبحانه وتعالى أن يميز الخبيث من الطيب، وأن يميز من يعبد الله على حرف ممن يعبده صدقاً وحقاً.

لذا؛ استسيغ رأي الإمام الشاطبي في المسألة القاضي بتعبدية المصلحة[٢]، والذي يلزم منه إثبات كون التشريع مبنياً على رعاية المصالح وجوداً وعدماً، كما يلزم منه ربانية وشرعية هذه المصلحة، وبذا يكون الشرع حاكماً على المصلحة. فقد تكون المصلحة معقولة وقد لا تكون، فحيث كانت معقولة وأقام الشارع من الدلائل ما يشير إلى كونها مقصوده في الحكم، صح إناطة

---

(١) ابن حزم، **الإحكام في أصول الأحكام**، (٧/٥، ٨). بتصرف.

(٢) الشاطبي، **الموافقات**، (٥٣٤/٢، ٥٣٥). يقول: "أن كون المصلحة مصلحة تقصد بالحكم، والمفسدة مفسدة كذلك مما يختص بالشارع، لا مجال للعقل فيه، بناءً على قاعدة نفي التحسين والتقبيح، فإذا كان الشارع قد شرع الحكم لمصلحةٍ ما؛ فهو الواضع لها مصلحة، وإلا، فكان يمكن عقلاً أن لا تكون كذلك؛ إذ الأشياء كلها بالنسبة إلى وضعها الأول متساوية لا قضاء للعقل فيها بحسن ولا قبح، فإذن، كون المصلحة مصلحة هو من قبل الشارع، بحيث يصدقه العقل وتطمئن إليه النفس؛ فالمصالح من حيث هي مصالح قد آل النظر فيها إلى أنها تعبديات، وما انبنى على التعبدي لا يكون إلا تعبديا".

وراجع: ص(٢٨) من هذا البحث للوقوف على رأي المعتزلة في سبب تأثير العلل الشرعية.

الحكم بها، ودورانه معها، وإذ لم يكن ثمة ذلك، لزم اتباع ما جاء به الشرع وإن لم نعقل معناه ومقصده على وجه التفصيل، فيلزم عندئذٍ الركون إلى النص لا يجاوز[١].

والسبب في تعبدية المصلحة أنها من وضع الشرع، فلا يحق للعباد ابتداع المصالح؛ لأن ذلك تشريع مبتدأ؛ فلا يصح. كما أن المكلف إذا قصد المصلحة لذاتها، لا لتحقيق الامتثال، فإن ذلك لا يجعل من عمله تعبداً لله، فلا بد من اتجاه النية إلى امتثال أمر الله حتى يكون متعبداً، وهذا منسحب على ما كان معقول المعنى من الأحكام وما كان غير معقول المعنى، فبهذا القدر تكون تصرفات المكلف تعبدية؛ بناءً على تعبدية المصلحة بالمعنى المذكور[٢].

وفي ظل ما علم سابقاً من أن التغير يتبع مناطات الأحكام لا صورها، فيدور الحكم مع مناطه وعلته، إذ كان الأمر كذلك، فحيث ثبت ذات الحكم لذات المناط لم يكن ثمة تغير، وإن اختلفت صورة الحكم المقترنة بصفات غير ذات أثر في النظر. وعليه، فإن إمكانية التغير في الأحكام المعللة يتبع علة ذلك الحكم من كونها مدركة معقولة، دل الدليل على أنها مراد الشارع من الحكم، وأن الحكم ما شرع إلا لهذه العلة، بحيث يرتبط بها الحكم وجوداً وعدماً أينما وجدت، في الصورة المنصوصة وغيرها، فعندئذٍ يصح دوران الحكم معها. أما إذا لم يرتق الوصف إلى مستوى العليّة المعتبرة في نوط الأحكام فلا يصح إدارة الحكم معه. وعلى هذا يخرّج الخلاف في التعليل بالحكمة، فلا فرق بين الحكمة والعلة في صحة التعليل بايهما بشرط الانضباط والظهور[٣].

بناءً على هذا؛ فإن اعتقاد أن التعليل منهج أصولي يلزم منه التغيير، أو أنه يفيده في مجال العادات، اعتقاد يحتاج إلى تدقيق؛ ذلك أنه يتضمن إقراراً بأن الأحكام تتغير، أو أن التغيير

---

(١) راجع: البوطي، **ضوابط المصلحة**، ص(٤٤-٧٠). بتصرف.

(٢) الدريني، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**، ص(١٠٠، ١٠١). بتصرف.). يشير إلى أن المصلحة تعبدية، لكن لا بالمعنى المذكور أعلاه، وإنما من حيث تحقيق الامتثال واستحقاق الثواب.

- بابللي، محمود محمد، **التغيير سنة الحياة**، ط/١، دار المنارة، السعودية، ١٩٩٧م. ص(٧٢).

(٣) راجع: أبو مؤنس، رائد نصري جميل، **التعليل بالحكمة وأثره في قواعد الفقه وأصوله**، دراسة أصولية تحليلية، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان، ٢٠٠٠م.

- شلبي، محمد مصطفى، **أصول الفقه الإسلامي**، ط/٤، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٣م. (٢٣٦/١-٢٤٤).

بذاته أمر مطلوب. وكذا يقال في تقسيم الأحكام إلى ما هو ثابت وما هو متغير، فالكل على الحقيقة ثابت، إلا أن يكون المراد بالتغير مجرد اصطلاح للتعبير عن اختلاف الأحكام باختلاف مناطات المسائل، على ما تقرر.

المطلب الثالث: الثابت والمتغير في الأحكام التعبدية والمعللة

تحصّل مما مر علم إجمالي بأن الأحكام التعبدية لا تقبل التغير؛ لعدم إمكانية درك المعنى فيها، بحيث يناط به الحكم وجوداً وعدماً، على نحو ينتج صوراً مختلفة الأحكام تمثل جانب التغير المقصود. إلا أن الأحكام التعبدية لا تكون مجردة في الوجود عما يلابسها ويحتف بها أيضاً، بحيث لا تكون صورة المسألة الواقعة مطابقة للصورة التي جاء بها النص، لتعتبر تطبيقاً مباشراً للنص المتضمن للحكم التعبدي، ذلك أن الحكم الخاص المجرد قد يكون تعبدياً، إلا أن التوصل إليه قد يتطلب عملاً عقلياً يشكل جانب التعليل في المسألة التعبدية، وبذا قد تتغير وتختلف بعض الأحكام التعبدية تبعاً لاختلاف النظر في متعلقات الحكم.

علمنا غير بعيد أن التعليل لا يلزم منه التغيير، فهل يلزم من التعبد الثبات؟

إن التغير في الأحكام التعبدية قد ينشأ نتيجة أحد سببين:

الأول: الاختلاف في كون المسألة تعبدية أو معللة.

الثاني: الظروف المحتفة بالمسألة التعبدية، والتي قد تتطلب عملاً عقلياً في سبيل المحافظة على هذا المعنى التعبدي، فتنتج صوراً جديدة متضمنة للمعنى التعبدي. بيان ذلك:

أولاً: الاختلاف في كون المسألة تعبدية

كما في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح، فمن قال بأن هذه الألفاظ تعبدية، لم يجز انعقاد العقد بغيرها من الألفاظ، فمهما تغيرت الأعراف اللفظية، بأن تعارف الناس على ألفاظ للانعقاد سوى الإنكاح والتزويج فلا يعتد بهذه الألفاظ، لتبقى صيغة إنشاء العقد واحدة زماناً ومكاناً وأحوالاً، وبذا يظل الحكم ثابتاً لا يقبل التغير. وكذا يقال بالنسبة لألفاظ الطلاق.

أما من لم يقل بتعبديتها، وجعل العبرة للمقصد لا اللفظ، فيلزم من قوله صحة كل لفظ دل على إرادة إنشاء هذا العقد، والألفاظ قد تتغير بتغير الأعراف اللفظية، فينتج أن تتغير صورة الحكم بتغير اللفظ، (مع ضرورة تحقق ما اشترط في اللفظ من إفادة معنى التمليك والتأبيد والفورية). هذا حيث المسألة موطن اختلاف، فيكون التغيير نتيجة اعتبار المسألة معللة، وعندها لا يتضح مجال التغير وإمكانيته.

ثانياً: الاتفـــاق على تعبديـــة المسألـــة

فمجال التغيير يتضح في المسائل المتفق على كونها تعبدية، أو أن فيها شــوب تعبــد؛ فالعدة من المسائل المتفق على تعبدية حكمها، فقد تكمل المطلقة عدتها، وتحل للزواج، ثم يظهر بها حمل، ويكون ما رأته مما قد يعرض لبعض الحوامل من حيض في الأشهر الثلاثة الأولــى من الحمل، فيستشكل الحال عندئذٍ خاصة إن تزوجت بآخر، وأتت بولد لستة أشــهر فــأكثر، إذ يغلب على الظن أن الولد من زوجها الأول.

إن ما تتعاطاه كثير من النساء المتزوجات من وسائل لتنظيم الحمل يؤدي إلى اختلالات هرمونية، منها رؤية الدم في الأشهر الأولى من الحمل، وهذه المسألة وإن كانت قديمــة، إلا أن ما تغير هو تحولها من النادر الذي لا حكم له إلى المألوف ــ وإن لم يكن غالباً ــ الذي يتطلب نظراً، فإذا ما انضاف إلى هذا تقدم الطب وإمكانية معرفة وجود الحمل منذ الســاعات الأولــى لتكونه، كان لزاماً إعادة النظر في **الحكم للمعتدة بإباحتها للــزواج بمجــرد انقضــاء أقرائهــا الثلاثــة**، وكذا الإشكال ما لو كانت عدتها بالأشهر وانقضت المدة، فبان بها حمل بعد ذلك.

وهكذا، فإن ما يتصور من تغير في حكم العدة هو تغير بعض ما يتعلق بها من أحكــام مبنية عليها، فإذا كانت تحل للأزواج بمجرد مضي المدة أو تحقق الوصف الشــرعي، فــيمكن إيقاف هذا الحكم إلى حين إجراء فحص طبي لها فيما إذا أرادت الإقدام على زواج جديد، وبــذا يظل حكم العدة تعبدياً مع تغير فيما ترتب عليه من أحكام، وقد يُجعل هذا الفحص إلزامياً، وهو اجتهاد معلل لخدمة الجانب التعبدي، وهنا يلحظ أن الحكم التعبدي لا يجوز أن يطرأ عليــه مــا يبطله كلاً أو جزءاً، وإن كان يمكن أن يحتاط له بما يحقق المعاني المعقولة منه، بأحكام لم يرد بها النص، ولا يقتضيها الحكم بمجرده.

وكذا يقال في **وقــت الشــروع في العــدة**، فالعدة تبدأ وتلزم الزوجة من حين الفرقة، أو حكم الحاكم، إلا أن طبيعة القضاء الحديث، وما يسمح به من إمكانية الطعــن فــي الحكــم، بطريق الاستئناف أو النقض أو بكليهما، هذا الأمر يؤدي إلى القول بأن لا تدخل المــرأة فــي العدة، إلا بعد أن يصبح القضاء مبرماً غير قابل للطعن؛ إذ لو شرعت في العــدة بعــد الحكــم الابتدائي لربما نقض الحكم وعادت الزوجية، فيسقط حكم العدة التي ابتدأتها، ولربما تكون مــدة

العدة قد انتهت قبل الحكم النهائي، وقد تكون تزوجت بآخر[1]. فهنا لم يتغير الحكم التعبدي، فالعدة بحالها، والذي دخله التعليل هو وقت الشروع فيها، وهذا محل نظر واجتهاد؛ بما هو تابع لوقت الحكم بالفرقة.

ذاك فيما يتعلق بالتغير في الأحكام التعبدية، أما الأحكام المعللة؛ فبالنظر في مجمل مسائل الأحوال الشخصية نجد أنها تحمل طابعاً مزجياً مختلطاً من حيث التعبد والتعليل، فيتأتى للمجتهد الوقوف على المصالح والمعاني المناسبة للحكم المنصوص، إلا أن اجتهاده ينصب على:

١. النظر في الدليل، ومدى صحته، ودلالته على حكم المسألة.
٢. انسجام الاستدلال مع أصول المذهب.
٣. بيان مسوغ الرأي، وهو قدر زائد على الدليل المعتبر حجة في الفرع. ويأتي ذكر المسوغات؛ لبيان الجوانب الإقناعية في الحكم.

والمثال التالي يبين المقال السابق: جاء عند الحنفية في تعليل **جواز الإيجاب والقبول بالكتابة بين الغائبين** في عقد النكاح:

"وكذلك لو كتب إليها يخطبها فزوجت نفسها منه، كان صحيحاً. والأصل فيه ما روي أن النبي ﷺ كتب إلى النجاشي يخطب أم حبيبة ــ رضي الله عنها ــ فزوجها النجاشي منه، وكان هو وليها بالسلطنة. وروي أنه زوجها منه قبل أن يكتب به رسول الله ﷺ، فأجاز رسول الله ﷺ كتابه، وكلاهما حجة لنا على أن النكاح تلحقه الإجازة، وأن الخطبة بالكتاب تصح؛ وهذا لأن الكتاب ممن نأى، كالخطاب ممن دنا، فإن الكتاب له حروف ومفهوم يؤدي عن معنى معلوم، فهو بمنزلة الخطاب من الحاضر وكان الحسن بن حي يقول: لا ينعقد النكاح بالكتاب؛ لعظم خطر أمر النكاح، وهذا فاسد؛ فإن رسول الله ﷺ كان مأموراً بتبليغ الرسالة بقوله ﷻ: "يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ"[2]، وقد بلغ تارة بالكتاب وتارة باللسان، فإنه كتب إلى ملوك الآفاق يدعوهم إلى الدين، وكان ذلك تبليغاً تاماً، فكذلك في عقد النكاح، الكتاب بمنزلة الخطاب"[3].

---

(١) الزرقا، **المدخل الفقهي العام**، (٩٣٦/٢، ٩٣٧)..

(2) سورة المائدة، الآية: (٦٧).

(3) السرخسي، **المبسوط**، (١٥/٥، ١٦).

نلاحظ أن بيان حكم المسألة يتضمن:

- الاستدلال بزواج النبي ﷺ من أم حبيبة وهي في الحبشة بكتاب النجاشي، ذلك أن النجاشي زوج أم حبيبة بنت أبي سفيان من رسول الله ﷺ على صداق أربعة آلاف درهم، وكتب بذلك إلى رسول الله ﷺ فقبل[١].
- دليل آخر، ما كان من فعل النبي ﷺ بالتبليغ بالكتابة، وشأن الدعوة أعظم من عقدٍ ما، فلئن كانت الكتابة حجة كافية في ذلك، فهي في النكاح أولى، وهذا قياس أولوي على النص، بجامع حصول التبليغ في كلتا الحالتين سواء بالخطاب أو الكتاب.
- بيان المسوغ، وهو ما يتضمنه الكتاب من المعاني والمباني التي تكون في الخطاب، وهذا لبيان انتفاء الفارق.
- حيث رد السرخسي على قول المخالف، بيّن الأصل الذي تنهض عليه المسألة، مما هو معتمد في المذهب الحنفي والمذاهب الأربعة من التعبد بالقياس.

فبيّن بذلك الدليل، وكيفية الاستدلال به، والمسوغ العقلي للحكم.

فبناءً على رأي الحنفية وتعليلهم، (مخالفين فيه الشافعية، الذين بنوا رأيهم على أن الكتابة كناية مطلقاً، وإنشاء العقد لا بد فيه من الجزم[٢]) فإن ما يمكن أن يتحقق فيه الوصف الذي عُلل به الحكم من وسائل الإخبار عن الإرادة، المتضمنة للصيغة المشروعة، يكون صحيحاً في إنشاء العقد، ومن ذلك وسائل الاتصال الحديثة، كالبرق والهاتف وغيرها، بناء على أنها وسائل معبرة عن إرادة طرفي العقد، يمكن العلم بها والإشهاد عليها، وقد أفتى بهذا عدد من العلماء والأساتذة المعاصرين[٣].

---

(1) أبو داود، كتاب: النكاح، باب: الطلاق، رقم الحديث: (١٨٠٣).

(2) الشرواني، عبد الحميد، **حواشي الشرواني**، دار الفكر، بيروت. (٩١/٧).

- الشربيني، **مغني المحتاج**، (١٤١/٣).

(3) عقلة، محمد ، **حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة (الهاتف، البرقية، التلكس)** في ضوء الشريعة والقانون، ط/١، دار الضياء للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٦م. ص(١١٣).

- محمصاني، صبحي، **النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية**، ط/٢، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٢م. ص(٣٢١).

هذا، ورغم ما قد يرد على هذه الوسائل من إمكانية التزوير، إلا أن المحذور وارد أيضاً في حال الكتابة، فالاعتراض لا يتوجه إلى أصل الجواز. مع تقييد الجواز بشرط أمن التزوير والاحتياط لذلك ما أمكن.

وهكذا فإن بناء الحكم على أساس معلل، سمح بتعدية الحكم إلى غير صورة الأصل التي ورد فيها النص، للاشتراك في المعنى الجامع، وهنا يشار إلى أن ما تغير هو وسيلة الحكم، وذلك؛ أن مناط الحكم هو الصيغة المعبرة عن الإرادة، ووسيلة الإخبار عن الإرادة بهذه الصيغة مختلفة قد تكون لفظاً أو كتابة، وهذه لها وسائل مختلفة في إبلاغ الغير.

لنا من ذلك: أن مناط الحكم لم يتغير وإنما كانت الوسيلة، كما أن التغير في الوسيلة كان في تعدد صورها ـ بما أن الوسائل غير منحصرة كما قال القرافي ـ بحيث لم يعتبر من الصور إلا ما كان محققاً لمناط الصورة المشروعة، فكأن الصورة المشروعة كانت المثال على المناط، وما استجد كالصور لذلك المناط.

وبذا، يظهر الفرق بين الأحكام التعبدية والمعللة من حيث مدى التغير وكيفيته؛ ففي الأحكام التعبدية لا ينال التغيير مناط الحكم ولا صورته، بحيث لا يتحقق الحكم إلا متى تحقق المناط على الصورة المشروعة، أما في الأحكام المعللة فثمة إمكانية لتغير صور المناط التي تأخذ حكماً واحداً. وبعبارة أخرى، فالحكم التعبدي لا يحتمل تغيراً حتى في الصورة التي جاء بها النص، أما المعلل فتتعدد صوره ما أمكن تحقق مناط الحكم فيها.

- الهيتي، عبد الرزاق رحيم، **حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية**، ط/١، دار البيارق، عمان – بيروت، ٢٠٠٠م. ص(٢٦-٢٨).
- الزحيلي، **الفقه الإسلامي وأدلته**، (٢٩٥١/٤).
- العبودي، عباس، **التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الحديثة**، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧م. (رسالة دكتوراه). ص(١٤٦، ١٤٧، ٢٠٧، ٢٢٦).
- شلبي، محمد مصطفى ، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٣م. ص(٤٢٣).

يقول المقري: "**والحق أن ما لا يعقل معناه تلزم صورته وصفته**"[1]، ذلك أن "كل ما كان تعبداً غير مستدرك المعنى، فالوجه فيه اتباع اللفظ الوارد شرعاً"[2]؛ فإذا لم يعقل المعنى دل ذلك على أن قصد الشارع الوقوف عند ما حد، فلا يتعدى. فلو فُرض أن عدم المعقولية ليس بدليل على أن قصد الشارع الوقوف عند ما حد، فيكفي لالتزام حد الشرع عدم تحقق براءة الذمة، وعدم تحقق البراءة يوجب طلب الخروج من العهدة، وذلك يكون في الفعل المطابق لا غير المطابق[3]، وهكذا فإن "واجب الفقيه عند تحقق أن الحكم تعبدي أن يحافظ على صورته، وأن لا يزيد في تعبديتها، كما لا يضيع أصل التعبدية"[4].

---

(1) المقري، **القواعد**، نقلاً عن الريسوني، نظرية المقاصد عند الإمام الشاطبي، ص(٢١١).

(2) الجويني، **الغياثي**، ص(٢٠٠).

(3) الشاطبي، **الموافقات**، (٢/٥٣٩، ٥٤٠).

(4) ابن عاشور، **مقاصد الشريعة**، ص(٤٦).

أمثلـــة تطبيقيـــة على الثبـــات والتغيـــر في الأحكـــام التعبديـــة والمعللـــة

إذا ترجح أن الأحكام الشرعية بعد استنباط مناطها لا يلحقها التبديل والتغييـر، وإنمـا تطبق على الوقائع إذا تحقق فيها ذلك المناط(١)، فذلك يعني أن التغيير الذي يخرج عـن كونـه صورة من صور وقوع ذلك المناط، بحيث لا يتنزل عليه، مقتضياً مخالفة ذلك المناط المعبـر عن إرادة الشارع من شرعه، دون أن يكون مندرجاً تحت أصل أو مناط آخر اليـق بـه بعـد النظر، إن لم يكن كذلك فذاك هو التغيير المرفوض، المخرج عن مقصد الشارع الذي أتى بـه النص.

وحقيقة هذا التغيير أن يتضمن الزيادة أو النقصان في التشريع، الأمر الذي يؤدي إلـى تبديل شرع الله المعبَّر عنه بالنص، أو سلب الأسباب الشرعية تأثيرها؛ سيما وقد عُلم ما للسبب الشرعي من أثر ملزم بحكم الشرع، وإن لم يقصد المكلف ذلك السبب أو أثره، وهذا ما حملنـا على القول بتعبدية الأسباب الشرعية، فإذا ما صدر قانون أو اجتهاد يؤدي إلى إبطال تأثير هذه الأسباب، أو ابتداع أسباب غير المشروعة لإفادة ذات الحكم، فذاك تصرف من المكلف فيما هو حق الشارع، وإنما ينفذ تصرف كلٍّ في مجاله.

مثال ذلك: إبطـال نكـاح المريـض

فلا يصح عند المالكية نكاح المريض والمريضة المخوف عليهما الهلاك، ويرتبون عليه أحكاماً كأحكام النكاح الفاسد، من حيث التوارث والصداق، ووجوب الفسخ إلا إذا صح المريض قبل الفسخ، وإذا مات المريض قبل الفسخ أجريت أحكام التبرع من حيـث اسـتحقاق الزوجـة الصداق والإرث، وسبب سلسلة الأحكام هذه: أن في هذا النكاح تهمة إدخال وارث(٢).

---

(1) حسان، حسين حامد، **فقـه المصلحـة وتطبيقاتـه المعاصـرة**، ط/١، سلسلة محاضرات العلماء البارزين،، (٣)، المعهد العالمي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة – السعودية، ١٩٩٣م. ص(٢٢).

(2) الدردير، **الشـرح الكبيـر**، (٢/٢٤٠).

- اعتبار التهمة في الأحكام أصل عند الحنفية، فيحكم بفساد العمل، إلا أن هذا الأصل يعمل به متى تمكنت التهمة، وكان السبب الذي لجأ إليه المكلف ضعيفاً، وساعدت القرينة على اعتقاد التهمة في تصرفه؛ كأن يطلق زوجته قبل الدخول، ثم يقر لها بدين، ثم يتزوجها، ثم يموت عنها. راجع: الدبوسي، عبيد الله بن عمرو، **تأسيـس النظـر**، مطبعة الإمام، القاهرة. ص(٢٧-٢٩).

وقد ناقش ابن رشد ــ رحمه الله ــ هذه المسألة عند ذكره لسبب الخلاف فيهـا مبينـاً الجوانب المعتبرة في تكييف الحكم، فذكر:

- أن سبب الاختلاف هو تردد النكاح بين البيع والهبة، فيجوز بيع المريض دون هبته، إلا في حدود الثلث.
- أن الخلاف يرجع أيضاً إلى اعتبار التهمة في المريض.

ويناقش ابن رشد القياسَ على الهبة، بأنها تجوز في الثلث، والنكاح لا يمكـن اعتبـاره بالثلث، كما ناقش اعتبار التهمة بإدخال وارث، بأنه قياس مصلحي لا يجوز عند أكثر الفقهـاء، وبأنه قياس يقوم على اعتبار المناسب في الجنس البعيد(1).

إلى أن يقول: "حتى إن قوماً رأوا القول بهذا القول شرع زائد، وإعمال هـذا القيـاس يوهن ما في الشرع من التوقيف، وأنه لا تجوز الزيادة فيه كما لا يجوز النقصان". ثم يتبنى ابن رشد موقفاً وسطاً ــ وفق اجتهاده ــ يجمع بين السنن والمصالح؛ باعتبار أحوال المكلفين، ومـا يتمكن العلماء الفضلاء من الوقوف عليه من حال أهل زمانهم، بحيث إذا أدى الاشتغال بالظواهر إلى الظلم منـع(2).

وقد رد ابن حزم على المالكية، بالآتي(3):

أولاً: أن الله ﷻ أباح النكاح، ولم يخص القرآن أو السنة صحيحاً أو مريضاً، "وَمَا كَانَ رَبُّـكَ نَسِيًّا"(4).

ثانيـاً: أن لا حجة لقول المالكية؛ فاعتبار التهمة منقوض بما لو اعترف بابن أمَة، فإنه يحـرم الورثة الكلَّ، فذاك أولى من هذه.

---

(1) هذا من المناسب الغريب الذي لم يظهر تأثيره أو ملاءمته لجنس تصرفات الشارع، فيبدو الوصف مناسباً، رغم أنه لا يناسب تصرفات الشارع. وقد ذكر ابن الحاجب أنه مردود بالاتفاق.

- الغزالي، **شفاء الغليـل**، ص(٧٧، ٧٨). الشوكاني، **إرشاد الفحـول**، ص(٣٢٥). السعدي، **مباحث العلـة**، ص(٤٣٣، ٤٣٤).

(2) ابن رشد، **بدايـة المجتهـد**، (٣/٨٣-٨٤).

(3) ابن حزم، **المحلـى**، (١٠/٢٧).

(4) سورة مريم، الآية: (٦٤)

ثالثـــاً: ما يرد على رأي المالكية من تناقضات، منها أن الحكم عام، لتهمة إدخال وارث، وقـد يتزوج من لا ترث كالذمية، وقد يكون غير ذي مال فلا تهمة، وقد تموت قبله ـ خاصة إن كانت مريضة ـ فيرثها، وتزيد تركة الورثة الذين احتيط لأجلهم.

رابعـــاً: مقتضى القياس على طلاق المريض، تصحيح نكاحه ومنع التوارث.

فالنكاح صحيح متى توافرت أركانه وشروطه، دون اعتبار لمرض الزوجين أو أحدهما؛ إذ لا دليل على هذا الشرط، فهو شرط دون دليل، يعود على الأصل بالإبطال، فيكـون تغييـراً حقيقياً مرفوضاً. أما ما ارتآه ابن رشد من النظر إلى أحوال الناس، فليزم في أقصـى حـالات الاحتياط المنع من النكاح دون الحكم ببطلانه، بحيث إن وقع صح، أو المنع من التـوارث مـع الحكم بصحة النكاح وترتيبه لسائر أحكامه سوى المالية، وهذا تجوّز ومجاراة، و إلا ففيه نظـر يَمنع.

مثال آخر: تأبيـد تحريـم المعتـدة على من تزوجهـا في العـدة وبنـى بهـا

وهذا مذهب مالك، إذ روى في الموطأ عن ابن شهاب (الزهري)، عن سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار، أنهما حدثا أن ابنة طلحة بن عبيد الله كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها، فنكحت في عدتها أبا سعيد بن منبه أو أبا الجلاس بن مُنَيَّة، فضربها عمر ﷺ وضرب زوجها بالمخفقة ضربات، وفرق بينهما، وقال عمر ﷺ: "أيما امرأة نكحت في عدتها فإن كان زوجهـا الـذي تزوجها لم يدخل بها فرّق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم كان الآخـر خاطبـاً مـن الخطاب، وإن كان دخل بها فرّق بينهما، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول، ثم اعتدت من الآخر، ثم لا يجتمعان أبداً، وفي رواية: "ثم لم ينكحها أبداً". قال سعيد بن المسيب ومالك: ولها مهرهـا بما استحل من فرجها، قال محمد: بلغنا أن عمر بن الخطاب ﷺ رجع عن هذا القول إلى قول علي بن أبي طالب ﷺ[1].

---

(1) مالك بن أنس، الموطأ برواية محمد بن الحسن، كتاب: النكاح، باب: ما لا يجوز من النكاح، رقم الحديث: (٩٨٣).

فعمر ﷺ يحكم بتأبيد الحرمة على من يتزوج بمعتدة ويبني بها، ويتابعه علـــى ذلـك الإمام مالك، ولعل هذه المسألة شبيهة بسابقتها، لولا ما فيها من الأثر عــن عمــر ﷺ، إلا أن رجوعه عن رأيه إلى رأي علي ﷺ القاضي بعدم التحريم يعود ليضعف الرأي، ليرد عليه مــا ورد على رأي المالكية الذي يمنع من زواج المريض.

ففي المسألة الأولى كان التغير بسلب السبب المستجمع لشروطه التأثير، وفي الثانية كان التغيير في زيادة أثر لمسألة قارّة الحكم والأثر، أو هو من قبيل إحداث مانع، وذلك في مخالفــة النص، دون دليل من نص أو قياس، بل إن هذا الاجتهاد يخالف ما علم من ســماحة الشــريعة وكونها ليست بنكاية في الأمة والمكلفين[1].

إن ما حصل في المسألتين السابقتين هو تغيير حقيقي للحكم، مخالفاً ما ورد به النص في صورة الحكم ذاتها، دون ملابسات وقرائن احتفت بالمسألة غيرت من صورتها وحقيقتها عمــا كانت عليه زمن التنزيل، فلا هما كطلاق الثلاث، ولا كالعول في الميراث، فإذا ما انضاف إلى ذلك كون الرأي المخالف للنص لا يستند إلى دليل معتبر، تأكدت حقيقة كون هذا التغيير حقيقاً، والتغيير الحقيقي في الأحكام التي ورد بها النص لا يقبل؛ بما هو مخالفة لإرادة الشــارع مــن شرعه، دون مسوغ إلا الظن بجدوى ما صُيِّر إليه الحكم، فهذا اجتهاد يتجاوز النص ويتعـداه؛ ليكون اجتهاداً مغيراً لما ورد به النص.

وأعود إلى مسألة كنت قد أرجأتها إلى هذا الموطن، لنرى ما كان فيها مــن تغييــر أو مخالفة للنص، وهي **المســألة المشتــركة** في الميراث. فقد قضى عمرﷺ بتشــريك الإخــوة الأشقاء مع الإخوة لأم في الثلث؛ مراعاة للاعتبار الذي بيّنه الإخوة الأشقاء، وهو اشتراكهم في الأم، ومقتضى الزيادة في الصلة من الميت (المورّث) أن لا تنقص نصيب الوارث إن لم تزده.

إلا أن علياً بن أبي طالب ﷺ وغيره من الصحابة ﷺ خالفوا عمرﷺ فــي اجتهــاده وقضائه، ولم يجعلوا للإخوة الأشقاء شيئاً، تمسكاً بظاهر النصوص التي تنفي الاشتراك في آيتي الكلالة، وتجعل الإخوة الأشقاء عصبة يتأخرون في ميراثهم عن أصحاب الفروض، في قولــه

---

(1) راجع: ابن عاشور، **مقاصد الشريعــة**، (١٠٠-١٠١).

ﷺ: "ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر"[١]. وإخضاع هذه المسألة لقوانين الميراث، كما لو كانت المسألة ذاتها، ولكن وجد أخ لأم واحد، وكان الإخوة الأشقاء كثر، فإن الأخ لأم يستحق السدس كاملاً، ويتقاسم الأخوة الأشقاء السدس الباقي. فرأي علي رضي الله عنه ومن تابعه قائم على ظاهر النص[٢]، فكأن النص قاصد إلى توريث أصحاب الفروض، وتأمين أنصبتهم، رغم أن ذلك قد يكون على حساب حصص العصبات. وهكذا، فإن تمسُّك علي بن أبي طالب رضي الله عنه ومن بعده الحنفية بالظاهر؛ إنما هو لتجنب مخالفة النص، مخالفة تعني التغيير للحكم!

فهل كان فعل عمر رضي الله عنه تغييراً حقيقياً للنص، سيما وأحكام الميراث تعبدية في الجملة؟

إن ما كان من عمر رضي الله عنه إنما هو إعمال للمعنى المعقول والمبادئ العامة التي تحكم التشريع من عدل ورحمة، مع إحياء روح التشريع في هذه المسألة؛ بحيث لا يقف الظاهر عائقاً أمام اعتبار الإخوة الأشقاء أخوة لأم، فالقرابة من جهة العصوبة وصفٌ لم يعهد مانعاً، فلا أقل من أن يُلغى، بعد أن انخرم وقُدح في إفضائه إلى المقصود.

هذا أقصى ما يمكن أن يحتج به لاجتهاد عمر رضي الله عنه، غير أنه اجتهاد في مقابل النص، وهذا يعني مخالفة إرادة الشارع من شرعه، لذا لا يسلم هذا الاجتهاد للمعارضات التالية[٣]:

١. القاعدة أن لا اجتهاد في مورد النص، والمسألة منصوصة الحكم، لا تحتمل اجتهاداً.

٢. بناءً على اجتهاد عمر رضي الله عنه يلزم التسوية بين الذكور والإناث، في حين أن الإجماع منعقد على أنه إذا اجتمع إخوة أشقاء ذكوراً وإناثاً فللذكر مثل حظ الأنثيين.

---

(1) البخاري، كتاب: الفرائض، باب: ميراث الولد من أبيه، رقم الحديث: (٦٢٣٥، ٦٢٣٨، ٦٢٤٠).

- مسلم، كتاب: الفرائض، باب: ألحقوا الفرائض بأهلها، رقم الحديث: (٣٠٢٨، ٣٠٢٩، ٣٠٣٠).

(2) آيتا الكلالة، النساء؛ (١٢، ١٧٦) الظاهر المستدل به آية (١٢) النساء. وهو قوله ﷻ: "وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت فلكل واحد منهما السدس، فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث". ونعلم ما كان من شأن عمر رضي الله عنه في مسألة الكلالة.

- ابن رشد، **بداية المجتهد**، (١٦٢/٤، ١٦٣).

- الجصاص، **أحكام القرآن**، (٢٥/٣)

(3) الجبوري، **حكم الميراث**، ص(م٢، ٢٠٦).

٣. حيث كانت هذه المسألة خاصة لا يقاس عليها، فلا مسوغ للعدول بها عن مقتضى القياس، وهذا لا يكون إلا للشارع، وفي هذا تأكيد قوة دليل المخالف.

٤. لو جاز الإسقاط والإدخال لمجرد منفعة قائمة على المعاني التي اعتبر عمر ﷺ، لجاز إسقاط الأخ لأب في المسألة التالية:

زوج	أخت شقيقة	(أخت لأب + أخ لأب)	تصح المسألة من
$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$	ق	2
1	1	لا يبقى شيء	

أما لو أسقط الأخ لأب، لعالت المسألة واستحقت الأخت لأب سدس التركة، على النحو التالي:

زوج	أخت شقيقة	أخت لأب	أصل المسألة
$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$	$\frac{1}{6}$	6
3	3	1	عالت إلى 7

فالأخت لأب تستحق السدس مع الأخت الشقيقة تكملة للثلثين، وإسقاط الأخ لأب لا يضره؛ لأنه لا يرث في الحالتين.

هذا، ويشار إلى وجه معقول اعترض به علي بن أبي طالب ﷺ، إذ قال: أرأيتم لو كان الأخوة من الأم مئة، أكنتم تزيدونهم على الثلث؟ قالوا: لا، قال: فأنا لا أنقصهم منه شيئاً[1]. مع العلم بأن هذا الاعتراض يرد على جميع الورثة، سواء كانوا أصحاب فروض أو عصبات، إلا في الأم والأب والزوج؛ لعدم تعددهم. إلا أن علياً ﷺ يقصد تعبدية الآلية المشروعة في القسمة، بغض النظر عما ستؤول إليه، وبغض النظر عن قيمة الحصص.

مع ذلك، فعمر ﷺ اجتهد. إلا أن رأي علي ﷺ هو الأوفر حظاً من الصحة والقوة في الدلالة، بما هو الأكثر التزاماً بالنص المعبر عن إرادة الشارع، سيما والضرر باقٍ والمناسبة

(١) بلتاجي، **منهج عمر في التشريع**، ص(٣١٥).

منخرمة في غير هذه الحالة الخاصة (بناءً على اجتهاد عمر ﷺ)[١]. فاجتهاد عمر ﷺ أشبه بالمسائل المعدول بها عن سنن القياس، مما لا يكون إلا للشارع دون المجتهدين.

أما أوّليّة عمر ﷺ في الحكم بالعَول؛ فلم يكن ذلك بالتغيير، بل من فتح الله عليه ﷺ؛ لخلوّ جزء المسألة عن حكم خاص، مع إعمال النص وفق إرادة الشارع. فهنا يقبل إعمال المبادئ العامة في التشريع من عدل ورحمة، وكذا بثّ روح التشريع؛ لمكان عدم مصادمة النصوص[٢].

مثال أخير: اكتحال المعتدة من وفاة لضرر في عينيها

فالنص في المنع من الاكتحال جازم؛ بأن تكرر المنع مرتين أو ثلاث، ومع هذا فقد أفتى بعض التابعين بجواز الاكتحال لمرض، والنص المتضمن النهي عن الاكتحال ما كان إلا في حالة مرض. فهل الإفتاء بالجواز تغيير للحكم المنصوص؟ وما دليل هذه التغيير؟

أما أنه تغيير؛ فبادي الرأي نعم، فالصورة واحدة والمناط واحد، والحكم مختلف، فهذا تغيير، والتغيير يعني مخالفة إرادة الشرع بعد أن بينها بالنص. إلا أن نظرة في النصوص الواردة في حكم المسألة تنبئ عن حقيقة هذا التغيير بشكل أوضح. فالنصوص في المسألة:

النص المتضمن المنع: عن زينب بنت أم سلمة عن أمها أن امرأة توفي زوجها فخشوا على عينيها فأتوا رسول الله ﷺ فاستأذنوا في الكحل، فقال ﷺ: " لا تَكَحَّلْ، فقد كانت إحداكن تمكث

---

(١) ابن القيم، **إعلام الموقعين**، ص(٢٢٣-٢٢٥)، يرى أن عدم التشريك هو الصحيح؛ لأن افتراض انعدام الأب وهو ما قام عليه هذا الرأي باطل من جهتي الحس والشرع؛ فالموجود لا يكون معدوما، وهذا البطلان الحسي، أما البطلان الشرعي فتفريق الشارع بين ولد الأبوين وبين ولد الأم. ثم يقول: "فمن أعطى العصبة مع استغراق الفروض المالَ خرج عن قياس الأصول وعن موجب النص".

(٢) يرى الإمام ابن عاشور ـ رحمه الله ـ أن اجتهاد عمر ﷺ حافظ على الجانب التعبدي، المقتضي إعطاء الجميع بنسبة واحدة، مع إعمال جانب التعليل في المقادير؛ لتعذر المحافظة على الجانب التعبدي. **مقاصد الشريعة**، ص(٤٦). وكلامه حق؛ فالشارع إنما عيّن حصصا، ولم يبين مقادير، وليس أحد الورثة بأولى من غيره بأن يأخذ كامل فرضه على حساب غيره. كما أن لا نص يبين حكم هذا النوع من المسائل، فليس في فعل عمر ﷺ خروج عن حدود التعبد؛ لخلو المسألة عن نص خاص.

في شر أحلاسها (ثيابها البالية) أو شر بيتها، فإذا كان حول فمر كلب رمت ببعرة، فلا حتى تمضي أربعة أشهر وعشراً"[١].

وعند الترمذي: (قالت زينب: سمعت أمي أم سلمة تقول: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ، فقالت: يا رسول الله؛ إن ابنتي توفي عنها زوجها، وقد اشتكت عينيها أفنكحلها، فقال رسول الله ﷺ: "لا" مرتين أو ثلاث مرات، كل ذلك يقول لا، ثم قال: "إنما هي أربعة أشهر وعشراً، وقد كانت إحداكن في الجاهلية ترمي بالبعرة على رأس الحول"[٢].

وقد عرض ابن حجر، لوجوه الجمع الممكنة بين النص والفتوى بالجواز، منها[٣]:

- عدم الحل إنما يكون حيث لا حاجة، فإن احتاجت وضعته في الليل ومسحته في النهار، والأولى تركه.
- تأويل بعض العلماء حديث المنع بأن الخوف على عينيها لم يتحقق.
- أن المنع لما كان فيه طيب وزينة.
- حمل بعض العلماء النهي على التنزيه، وقالوا بالجواز ولو كان فيه زينة وطيب.

النص المتضمن الإباحة: ماروت أم حكيم بنت أسيد عن أمها، أن زوجها توفي وكانت تشتكي عينيها، فتكتحل بالجلاء (نوع من الكحل يجلو البصر ويريحه)، قال أحمد: (احمد بن صالح من كبار أتباع الأتباع، كنيته أبو جعفر، لقبه ابن الطبري ت: ٢٤٨هـ) الصواب بكحل الجلاء. فأرسلت مولاة لها إلى أم سلمة، فسألتها عن كحل الجلاء، فقالت: لا تكتحلي به إلا من أمر لا بد منه يشتد عليك، فتكتحلين بالليل، وتمسحينه بالنهار. ثم قالت عند ذلك أم سلمة: دخل عليّ رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة، وقد جعلت على عيني صبراً (عصارة شجر مر يستعمل كدواء) فقال: "ما هذا يا أم سلمة؟" فقلت: إنما هو صبر يا رسول الله، ليس فيه طيب، قال: "إنه يشب الوجه (يزين ويحسن) فلا تجعليه إلا بالليل وتنزعيه بالنهار، ولا تمتشطي

---

(١) البخاري، كتاب: الطلاق، باب: الكحل للحادة، رقم الحديث: (٤٩٢١).

(٢) الترمذي، كتاب: الطلاق واللعان عن رسول الله، باب: ما جاء في عدة المتوفي عنها زوجها، رقم الحديث: (١١١٨). قال أبو عيسى: حديث زينب حديث حسن صحيح.

(٣) فتح الباري، شرح حديث رقم: (٤٩٢٠) من كتاب: الطلاق، باب: تحد المتوفي عنها زوجها أربعة اشهر وعشراً.

بالطيب ولا بالحناء فإنه خضاب". قالت: قلت بأي شيء أمتشط يا رسول الله؟ قال: "بالسدر (نبات يجفف ورقة ويستعمل في التنظيف) تغلفين به رأسك"(١).

جاء في عون المعبود: أن الجمهور على جواز الاكتحال بالإثمد للمعتدة، مستدلين بهذا الحديث. وأن فتوى أم سلمة بجواز الكحل قياس على الصبر. وفيه قول ابن عبد البر: إن الجمع بين الحديثين ممكن بأن تكون الحالة التي نهى عنها الرسول ﷺ قد عرف بأن حاجتها إلى الكحل خفيفة غير ضرورية، وكون الإباحة في الليل لدفع الضرر.

إن الاجتهاد في المسألة لا يحتاج إلى وجوه التأويل المتكلفة، أو تلك التي فيها إبطال لما جاء به النص، ذلك أن نص البخاري الذي تضمن المنع ليس فيه ما يشير إلى التنزيه أو عدم الضرورة، بل فيه ذكر المنّة بتخفيف أحكام الإحداد عما كانت عليه في الجاهلية، فكأن المراد أن لا اعتداد بهذه الشكاية مقارنة بما كانت تجد المعتدة من قبل. هذا ما يفيده ظاهر اللفظ، والذي قد يحمل البعض على التزامه، كما كان من شأن الظاهرية المانعين من الاكتحال ليلاً ونهاراً، ولو لضرورة، وإن ذهبت عيناها(٢).

فالنظر الحق في المسألة يتطلب تحديد كون النهي لعلة أو لا لعلة. وطريق الوصول إلى الحكم تكون على النحو التالي:

- الجمع بين الأحاديث، والجمع ممكن بأن النص المانع مطلق والمجيز مقيد، فيعمل بالمقيد فيما دل عليه ويبقى المطلق على إطلاقه في غير الحالة التي تقيد فيها الحكم. وعليه يكون الحكم بعد الجمع بين النصين: الجواز لمن كان اكتحالها لضرورة المرض والحاجة إلى العلاج، تضعه ليلاً وتمسحه نهاراً، فلا يراه عليها أحد. وما عدا هذه الحال وهذا الوصف يكون التحريم.

- أن أمر النبي ﷺ لأم سلمة بأن تضع الصبر في الليل وتمسحه في النهار إشارة إلى موجب الحكم، وهو الجانب الذي عُلل به المنع، والمعنى من التفريق بين الليل والنهار

---

(١) سنن أبي داود، كتاب: الطلاق، باب: فيما تجتنبه المعتدة في عدتها، رقم الحديث: (١٩٦١).
- سنن النسائي، كتاب: الطلاق، باب: الرخصة للحادة أن تمشط بالسدر، رقم الحديث: (٣٤٨١).

(٢) ابن حزم، المحلـى، (١٠/٢٧٦).

معقول؛ وهو تشوف الرجال إليها وهي إليهم، وكما يقال: "امتلاك القوة يغري باستعمالها"، فمراعاةً لهذا المعنى المعقول يكون المنع في النهار دون الليل، بحيث لو كان في الليل احتمال أو إمكانية تحقق العلة جرى المنع أيضاً.

- أن جواز الاكتحال بعد تعليل المنع يجعل الكحل أولى من الصبر بالجواز؛ ذلك أن الزينة في الكحل لا تجاوز العينين، ولعل ما في العينين من مرض يحول دون إبراز الجمال فيهما، كما أن الكحل يزول بمسحه، وإن بقي أثره فلعله يكون مشوّهاً، لا سبباً في التزيين. وهذه الاعتبارات جميعاً متحققة الضد في استعمال الصبر الذي ورد النص بجوازه ليلاً.

- أن المنع من الاكتحال مع العلم بالضرر الحاصل يلزم منه القول بالتعبد، و"لا تعبد فيما يفضي إلى التلف"[(١)]؛ ضرورة أن الشرع ما جاء إلا رحمة للعالمين، وأنه "ناظر إلى حفظ الأبدان"[(٢)]، التي تعتبر من الضروريات الخمس التي جاء لحفظها من ناحيتي الوجود والعدم. وهذا من باب إعمال الجزئي في ضوء الكلي؛ ذلك أن الجزئي لم يوضع جزئياً إلا لكون الكلي فيه على التمام[(٣)].

وعليه، فلا يرد القول بتغير الحكم؛ لوجود النص في المسألة محل الخلاف، والأمر بعد ذلك إنما يكون اجتهاداً في نطاق النص، وليس هذا بتغيير. فإذا ما أعملت أصول الشريعة وقواعدها، القاضية برفع الضرر والحرج عن المكلفين والتيسير عليهم، فعندئذٍ يتأكد القول بالجواز، المبني على النص (المعلل) ابتداءً[(٤)].

---

(١) النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب**، ط/١، تحقيق: محمود مطرحي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧هـ=١٩٩٦م. (١/ ٣٦٩).

(٢) **حواشي الشرواني**، (٣٨٧/١).

(٣) الشاطبي، **الموافقات**، (١٧٥/٣، ١٧٦).

(٤) فالاختلاف في الحكم إنما كان عملاً بنص آخر، مع تأويل النص المانع، لا كما يُظن من أن القول بالجواز إنما كان لمجرد ما قامت عليه الشريعة من مراعاة المصلحة ودفع الضرر ونفي الحرج، كما اعتقد بعض المعاصرين.

- مدكور، محمد سلام، **مناهج الاجتهاد في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية**، ط/١، جامعة الكويت، ١٩٧٣م. ص(١١١).

مجال التغيير في الحكم: لما ترجح أن الحكم بالمنع معلل، واعتبار الاكتحال وسيلة للمناط المحذور (التشوف) أبيحت بالنص للضرورة، فإن هذه الإباحة ترتفع متى ارتفع موجبها، بمعنى: متى وجد البديل عن الكحل من أدوية لا تترك زينة أو طيباً عاد الحكم إلى التحريم والمنع من استعمال الكحل. فالتغير هنا باعتبار الوسيلة، إذ "يغتفر في الوسائل ما لا يغتفر في المقاصد"(١) وما كان كذلك، أي ليس تغييراً في مناط الحكم، فلا يكون تغييراً حقيقة.

فما تُرك النص في المسألة لمصلحة أو حرج، إذ النص لا يترك للمصلحة؛ بما هو مبني على رعايتها؛ إذ الشارع لا يشرع عبثاً أو اتفاقاً أو تحكماً، ولما كانت المصلحة تعبدية ثابتة لا تتغير، فلا يتغير الحكم، وما اعتقاد التغير إلا لعدم التنبه إلى تحقيق المناط؛ حيث تتشابه الصور وتتعدد الأحكام فيُظن تغيراً(٢).

هذا حيث كان في المسألة نص، والنظر في التغير إنما يكون حيث وُجد النص؛ بما هو المعبر عن إرادة الشارع. إلا أن المجال الأكثر مرونة من الأحكام، والأكثر قابلية للتغير هو ذلك القائم على غير النص من الأدلة؛ كالمبادئ والمقاصد العامة في الشريعة، أو المصلحة الجزئية، أو المناط الجزئي غير المستفاد من النص مباشرة.

مثال ذلك: التفريق للعيب

فالمسألة اجتهادية لا نص فيها؛ تقبل التعدد في الآراء ومن ثم تقبل التغيير؛ لأن لا تغيير في الشرع حينئذٍ، واجتهادات الفقهاء محل لذلك صالح. فقد اتفقت كلمة الفقهاء على سقوط خيار التفريق للعيب إذا وطئ الزوج زوجته ولو مرة واحدة؛ فمن أقوالهم وتعليلاتهم لهذا الحكم:

الحنفية: "...فلا خيار لها؛ لأنه وصل إليها حقها بالوطء مرة واحدة، والخيار لتفويت الحق المستحق، ولم يوجد"(٣).

- شلبي، **تعليل الأحكام**، ص(٧٧).

(١) السيوطي، **الأشباه والنظائر**، (٣٤٣/١).

(٢) حسان، **فقه المصلحة**، ص(٢١). بتصرف.

- الدريني، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**، ص(٢١٩، ٢٢٠). بتصرف.

(3) الكاساني، **بدائع الصنائع**، (٣٢٥/٢)

المالكية: "لا رد لزوجة بجبه واعتراضه...إن حصل له بعد وطئها، ولو مرة، وهي مصيبة نزلت بها، فإن لم يحصل وطء فلها القيام بحقها وفسخ النكاح"[1].

الشافعية: "...إلا عنة حدثت بعد الدخول فإنها لا تتخير بها، لأنها عرفت قدرته على الوطء، ووصلت لحقها مع رجاء زواله"[2].

الحنابلة: "فإن اعترفت المرأة أنه وطئها مرة ...بطل كونه عنيناً؛ لزوال عنته بالوطء"[3].

الظاهرية: "ولا ببرص كذلك، ولا بجنون كذلك، ولا بأن يجد بها شيئاً من هذه العيوب، ولا بأن تجده هي كذلك، ولا بعنانة ولا بداء فرج، ولا بشيء من العيوب"[4].

فالمسألة اجتهادية لا نص فيها، يستمد حكمها من قواعد الشريعة ومقاصدها العامة والخاصة، أما التعليلات التي ذكرت فإنها لا تقوى على إثبات ما ذهبوا إليه من حكم، وإني لأستغرب اتفاق كلمة المذاهب الأربعة والظاهرية على هذا الحكم غير المنصوص، على الرغم مما فيه من ضرر لا يزال. فلئن كان مبنى الأحكام الاجتهادية المعقولية والمصلحة، فهذا الحكم قد جانب الأمرين؛ للآتية[5]:

١. أن حق المرأة لا يقف عند حد المرة الواحدة؛ وقد اختلف الفقهاء في ذلك، وكانت أقصى التقادير ستة أشهر، وذلك وإن كان في الصحيح إلا أن المنظور إليه الزوجة، وهي الطرف المتضرر، فلا بد من إزالة الضرر عنها، لا فرق بين زوجة صحيح وذي عيب.

٢. أن الأمر بالإمساك بالمعرف لا يتحقق بالمرة الواحدة، والأمر بالشيء نهي عن ضده كما قرر جمهور أهل الأصول، وهذا أمر وجوبي يكون ضده التحريم[6]. بل إن مقتضى

---

(1) الدردير، **الشـــرح الصغيــر**، (٤٢٥/١).

(2) الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس بن حمزة بن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ومعه: حاشية أبي الضياء الشبراملسي، وبالهامش: حاشية العربي المغربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت. (٣٠٥/٦).

(3) البهوتي، **كشـــاف القنـــاع**، (٦٣/٣).

(4) ابن حزم، المحلى، (١٠٩/١٠).

(5) زيـــدان، **المفصـــل**، (٤٦/٩، ٤٧). بتصرف وإضافــة.

(6) الشوكاني، **إرشـــاد الفحـــول**، ص(١٥٣-١٥٧).

الإمساك مع وجود العيب مـؤدٍ للضرر المنهي عنه في قوله ﷻ: "ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا"[١].

٣. أن إعفاف المرأة وهو من مقاصد النكاح لا يتأتى بالمرة الواحدة، فالجزئي إنما ينظر إليه في ظل الكلي؛ "فإن الجزئي لم يوضع جزئياً إلا لكون الكلي فيه على التمام، فالإعراض عن الجزئي من حيث هو جزئي إعراض عن الكلي نفسه في الحقيقة، وذلك تناقض، ...فلا بد من اعتبارهما في كل مسألة"[٢].

لعل ما حمل الفقهاء على إسقاط الخيار، وإن لم تغِب عنهم هذه المعاني، هو ما تقتضيه طبيعة الفقه القائمة على الدليل والنظر في العلل الجزئية في المقام الأول، ثم بعد ذلـك يكـون النظر في المقاصد العالية.

فالأحكام الشرعية ترتب آثارها متى وجد السبب وتحقق الشرط وانتفى المـانع، وعقـد النكاح متى تم صحيحاً مستجمع الأركان والشروط، منتفيَ الموانع، انعقد لازماً لا يقبل الفسـخ، واعتبار العيب مانعاً إنما يسقط بالوطء مرة واحدة.

إلا أن معنىً اصولياً كان حرياً بالفقهاء أخذه بعين الاعتبار إبان بيانهم حكم هذه المسألة، ذاك دلالة الأمر على التكرار؛ فأكثر الأصوليين على أن الأمر لا يفيد التكرار بمجرده، ولكـن التكرار قد يستفاد من القرائن، ككون الحكم مرتبطاً بسبب يتكرر[٣]. فدلالة النصوص المتعلقـة بالمسألة، وإن كانت تفيد الندب أو الإباحة، كما في قوله ﷻ: "فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِـنْ حَيْـثُ أَمَرَكُمُ اللهُ"[٤]، وقوله ﷻ: "فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّى شِئْتُمْ"[٥]، فدلالة هذه النصوص قد تبقى على الإباحة ما لو لم يتعلق بها حق للغير، وعندئذٍ فلا أقل من أن يرتفع الحكم من الإباحة إلى الندب، فإذا ما ترتب على ترك المباح حرام ارتفع المباح إلى الوجوب؛ ذلك أن "ما لا يتم الواجب إلا به فهـو

---

(1) سورة البقرة، الآية: (٢٣١).

(2) الشاطبي، **الموافقـات**، (١٧٥/٣، ١٧٦).

(3) راجع في بيان المذاهب والأدلة في المسألة: صالح، **تفسيـر النصـوص**، (٢٨٤/٢-٣١٧).

(4) سورة البقرة، الآية: (٢٢٢).

(5) سورة البقرة، الآية: (٢٢٣).

واجب"[1]، إلا أن الحال هنا عدم القدرة على تحصيل الواجب، فيقال بأن ترك الواجب أدى إلى ضرر و"الضرر يزال"[2].

يضاف، أن الأمر في الآيتين مرتبط بسبب يقتضي التكرار، وقد استدل ابن حزم بالآية الأولى على وجوب الوطء على الزوج مرة في كل طهر[3]، ولسائر الأئمة تفصيلات تفيد التكرار جميعاً، ففي الاكتفاء بالمرة هنا والقول بالتكرار هناك تناقض تأباه الشريعة.

تعقيب:

إن رفض التغيير للحكم المبني على النص، بما هو تغيير لإرادة الشارع ليس بالأمر التحكمي، ضرورة أنا معتقدون الحقيّة والصلاح فيما شرع الله لنا، وحيث تتجه إرادة المكلف (العبد) إلى إحداث تغيير ما؛ لاعتقاد جلبه لصلاح أكبر، أو دفع فساد يُظن أن النص على النحو الذي شرع عليه لم يراعه! فهذا مكمن المغالطة والخطورة، فما كان ربك نسياً، ولئن رتب التغيير صلاحاً آنياً يلائم أحوال المكلفين، فلا يستمر الأمر على ذلك، والحاجة هنا إنما هي لتغيير الخلل الذي حصل واستدعى نظراً ومعالجة مغايرة، لا تغيير الحكم.

هذا حيث كان الاجتهاد والتغيير من قبل علماء مأمونين يؤخذ عنهم العلم ويروى عنهم الورع، فيصدق فيهم قول رسول الله ﷺ: "إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر واحد"[4]. فما دام الخلاف بين علماء الدين الذين يصدعون بالحق وله، فالأمر هيّن. وأياً كان الاجتهاد فهو لا يعدم دليلاً من نص أو نظر مستند إلى نص، وهذا مقبول مغتفر

---

(1) أمير الحاج، **التقرير والتحبير** (٣٩٩/١).
- الآمدي، **الإحكام**، (٨٠/١-٨٢).
- ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، **روضة الناظر وجنة المناظر**، تحقيق: عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، ط/٢، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ١٣٩٩هـ. (٤٥/١).

(2) السبكي، **الأشباه والنظائر**، (٤١/١).

(3) ابن حزم، **المحلى**، (٤٠/١٠).

(4) البخاري، كتاب: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم الحديث: (٦٨٠٥).
- مسلم، كتاب: الأقضية، باب: بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ، رقم الحديث: (٣٢٤٠)..

ما دام مهتدياً بمنهج قويم قائم على أصول معتبرة، على ما تقرر من أصول ومنـــاهج الأئمـــة الكبار في الاجتهاد.

المطلـــب الرابـــع: عوامـــل التغييـــر وضوابطـــه

إن التغير الاجتماعي في الحياة البشرية سمة ملحوظة، فكم من نظام طبّق فاستمر زمناً أو عُدِل عنه سريعاً، إلا أن الاعتماد أو العدول في الحالين إنما كان بعد تجربـة ذلـك النظـام وتطبيقه. فالأصل في التغيير أن يكون لتحصيل نفع لم يراعَ، أو لدرء فساد ظهر بعد التطبيق.

إلا أن التغيير في واقعنا الحالي لا يتسم بالتأقيت اللازم لإنضاج التجربة، بل لعل ذلـك النظام يموت قبل أن يولد، فلا يعدو كونه فكرة مجردة، أما ما كُتب له الحياة من تلك الأنظمـة فإن تطبيقه يكون مبتسراً؛ فلا يكاد يظهر نفعه أو فساده؛ لسرعة الانتقال منه إلى غيره، فإذا ما انضاف إلى ذلك تضارب وتزاحم هذه الآراء والنظم كان ذلك عاملاً مرجّحاً لفوضويةٍ وتحلـل، في ظل غياب القوة الجاذبة، والتي تشكل المرجعية الهادية للفرد والجماعة[1].

وهكذا، فحيث يطالب بالتغيير ويُجعل غاية بذاته؛ لاعتقادات تتباين؛ أجلاها حمل لـواء التطور والمرونة، حيث يكون ذلك فلا بد من مبرر معقول يسوغ ترك القديم وتبني الجديد، فإن كان فذاك، وإلا فما المنطق في ترك النافع وتبني الفاسد!

أشير هنا في فرعين إلى نوعين من التغيير، فرضهما الواقع المعاصر؛ لأسباب ودوافع يُستقل ببيانها في مظان غير ما نحن فيه. ثم يرى إن كان ذلك تغييراً حقاً، وإن كان كذلك هـل يكون مقبولاً شرعاً أم لا.

فـــرع (١): عـــوامل التغييـــر[2]

أولاً: التغييـــر الإيجـــابي

الذي يستدعي إعادة النظر في أحكام المسائل القديمة، بإعادة الاجتهاد فيها على نحو يوافـق ما آلت إليه صورة المسألة ومتعلقاتها، من ذلك:

---

(1) البشري، طارق، **ماهيـة المعاصـرة**، ط/١، دار الشروق، القاهرة، ١٩٩٦م. ص(٦٧).

(٢) المحاميد، شويش هزاع علي، **التجديـد في مباحـث الأحـوال الشخصيـة للمسلميـن**، مؤتة للبحوث والدراسات، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٧)، العدد: (٨)، ٢٠٠٢م. ص(٦٩-١٠٥). البحث غني، وقد استفدت منه في عدد من جزئيات الفرع، وبخاصة في عناوين الفروع.

أ- التطــور العلمــي

خاصة في مجال الطب، الذي توصل إلى حقائق وإمكانيات، كان الجهل بها سبباً في بناء الأحكام قديماً، كما في أطول مدة الحمل، والاستحاضة وما يتعلق بها من أحكام كالعدة والوطء والخلوة. كما أحدث أوضاعاً جديدة تحتاج إلى نظر واجتهاد خاص كأطفال الأنابيب والاستنساخ والهندسة الوراثية، وغيرها[١].

ب- الوضــع الاجتماعــي والسياسي

- كتغليب الجانب المادي على الجانب الأخلاقي والروحي؛ الذي أدى إلى ظواهر سلبية كالتغالي في المهور، وتفضيل المال على الدين، والخروج علــى أحكـام بدهية كالقوامة والطاعة والقرار في البيت.
- الظواهر السلبية فيما يتعلق بالأسرة؛ كالعزوف عن الزواج أو تأخيره؛ لأسباب من أهمها التخوف من تبعاته الشاقة، أو الأنانية النرجسية للاسـتمتاع الترفــي وعدم الرغبة في تحمل المسؤولية، أو اعتقاد عدم القدرة على ذلك[٢].
- إضافة إلى بعض العادات والأعراف السائدة كالعضل والمنع من الميراث.

لقد كان من محاولات إضعاف الإسلام في نفوس أتباعه بغير المباشـر مـن الطـرق، تغيير الأوضاع الاجتماعية وأنماط العلاقات بين الناس، على نحو يخالف حكم الشرع ونهجـه، من خلال وسائل الإعلام والدعاية وغيرها من خفي الوسائل التي تؤتي أكلها بعد حين، بغير إذن من أخضع لها، بحيث يؤدي ذلك مع تمادي الزمان والتكرار غير الملحوظ الغاية إلــى تغييـر قناعات الناس وسلوكياتهم. وحيث كانت هذه الأفكار والأنماط مخالفة لحكم الشرع ينشأ التحدي للتشريع؛ إما بأن يجاري هذه الأوضاع بما لا يعارضها، بعد أن تغلغلت فــي المجتمــع، وإمـا برفضها؛ ليوصف الشرع عندئذٍ بالجمود والعجز عن مواكبـة تطـورات الحيـاة واحتياجـات الأفراد[٣].

---

(١) راجع: أبو البصل، **الهندسة الوراثية من منظور شرعي**، (١٦٩-١٨٩).

- أبو البصل، **عمليات التنسيل والاستنساخ وأحكامها الشرعية**، ص(٢٧١-٢٩٠).

(٢) العالم، **المقاصد العامة للشريعـة**، ص(٤٠٩).

- عمر، معن خليل، **علـم اجتمــاع الأسـرة**، ط/١، دار الشروق، عمان، ١٩٩٤م. ص(٢٥٥).

(٣) راجع: أبو مؤنس، **الثوابـت والمتغيـرات**، ص(٣٠٩). بتصرف.

فهذه الأوضاع المخالفة لأحكام الشرع، أصبحت واقعاً يحتاج إلى تغيير في التربية والتفكير، إلى أن تعود الأمور إلى الجادة. فالذي تغير هو التطبيق والامتثال، أما الحكم فبحاله، ولا يعني هذا جمود الحكم، بقدر ما هو تصديق لإخباره ﷺ من انتقاض عرى الإسلام. ولئن كانت هذه الأوضاع وما يرافقها من دعوات خارجة عن حد الشرع تشكل إرهاصات لمرحلة تغيير قادمة، فهذا مما يجب أن يكون الدافع القوي لدى علماء الأمة لتوحيد الجهود؛ في سبيل السير بهذه الأمة إلى صراطها المستقيم الذي ارتضاه لها ربها. وهذا واجب الدعاة في المقام الأول؛ ضرورة أن الحكم لم يتغير، وفيما لو أريد له ذلك كان خروجاً عن الشرع. فالمراد هو مخاطبة المكلفين وبث الوعي فيهم بالأحسن من السبل.

وفي هذا المقام لا بد من التأكيد على أن لا خير في الأوضاع المخالفة للتشريع، حتى لو تضمنت احتياطاً زائداً؛ فالمبالغة في تطبيق حكم القرار في البيت، إلى الحد الذي أصبح الواقع يقرب الصورة فيه من الحبس، وكذا سلب المرأة عبارتها وشخصيتها في كثير من الأمور، (خلافاً لعقد الزواج، الذي جاء المنع فيه لمعنى معقول يتضمن مزيد تشريف وصيانة للمرأة)، وغيرها الكثير من أعراف وقناعات توارثتها الأجيال، منسوبة إلى الشرع، على غير ما قرر فيها من أحكام. وعندئذٍ، فلا بد من خلل يحدث، والواقع شاهد!

إن من الإنصاف ونحن نتحدث عن فساد أصاب المجتمع، أن نعترف بدور كلٍّ فيه، بلا استثناء؛ يقول ﷺ: "كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته"[1]، فلئن كنا نعيب مظاهر الإباحية في الغرب، معتقدين انحصار الفساد فيها، فهذا خطأ كبير؛ ذلك أن تقاليد الكبت عندنا عسرت أمر الزواج بعلل مفتعلة، بحيث أخذت تجرف الشباب إلى الفاحشة، والمعضلة الأكبر أن من المتحدثين باسم الإسلام من يحرس هذه التقاليد ويدافع عنها، ويتشبث بها أكثر وأكثر كلما رأى

- ياسين، محمد نعيم، **الخالفون من الإسلام**، ط/٥، الوفاء للطباعة والنشر، مصر، ١٩٩٤م. ص(٤٥، ٥٨-٦٣). بتصرف.

(١) البخاري، كتاب: النكاح، باب: قوا أنفسكم وأهليكم ناراً، رقم الحديث: (٨٤٤).

- مسلم، كتاب: الإمارة، باب: فضيلة الإمام العادل وعقوبة الجائر، رقم الحديث: (٣٤٠٨).

مباذل الغرب ومفاسده، غاضاً الطرف عن أن جزءاً من الفساد الذي آل إليه مجتمعنا سببه ذاتي[١].

ثانياً: عوامل التغيير السلبي

حيث الدعوة للتغيير تكون خارج المنهج الشرعي، متأثرة بأوضاع ودوافع محكومة بالواقع، ما كان منه تلقائياً؛ نتيجة ممارسات الأفراد ومتطلبات حياتهم، على ما قد يكون فيه من مخالفات شرعية، وما كان منه مصطنعاً مصطبغاً بصبغات غريبة عنه، مرادة له، من ذلك:

أ- الاحتكاك الحضاري

ورغبة المغلوب في تقليد الغالب، وهي رغبة مشروعة مطلوبة متى كانت بهدف الاستفادة مما جعل من الغالب غالباً، محتملة فيما كان من عاديات الأمور، مرفوضة متى تعلقت بالاعتقاد والتكليف الشرعي.

إن قيمة الفكرة والدعوة تنبع من الدافع إليها والهدف المنشود منها، فإذا ما أضفنا مصدرها انكفأت كل الموازين أمام شرعة الله الحقة؛ فدعوة دافعها الإحساس بالدونية، وغايتها مجاراة العصر، لهي دعوة جديرة بالرفض، لا تستحق التعرض لها إلا لبيان عوارها، وليس هذا مقام ذلك؛ كتلك المتعلقة بالطلاق، وكونه بيد الزوج، وتعدد الزوجات وميراث المرأة وغيرها[٢].

ب- حركات تحرير المرأة والمنظمات النسائية

وهي امتداد للاحتكاك الحضاري، و"ثمرة" من ثمراته، فقد أخذت هذه الحركات على عاتقها "الدفاع" عن المرأة و"حمايتها"، من خلال المطالبة بتشريعات تكفل للمرأة حقوقها (لا

---

(١) الغزالي، محمد، **سر تأخر العرب والمسلمين**، نهضة مصر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٦م. ص(٢٥).

(٢) إن التعرض لمثل هذه الدعوات إنما هو من باب ردّ الشبهات، والأصل في الكتابات العلمية التأصيل وتقرير المبادئ، لا التأليف الدفاعي، فتعرض حقيقة العلم مجرداً عن غيره، وافق ذلك الغير أو خالف. وهذا ما يجب أن يقوم عليه التنظير الفقهي؛ من بناء النظرية الإسلامية بناءً أصيلاً متميزاً، دون التقيد بالنظريات والعلوم الأخرى؛ لتكون النظرية الإسلامية حاكمة متبوعة، لا محكومة بأهواء البشر، تابعة لأفكارهم وقناعاتهم.

راجع: بوكروشة، **معالم تجديد المنهج الفقهي**، ص(٢٧٢، ٢٧٣، ٢٧٨، ٢٧٩). بتصرف شديد.

واجباتها)، دون الالتزام بمشروعية هذه المطالب، اكتفاءً بمجاراة الآخر والاقتداء به. فمن أمثلة المسائل التي يُطالب بتغيير التشريعات الخاصة بها: التعدد، كون الطلاق بيد الزوج، سن الزواج، الإجهاض، وغيرها.

أقف عند **رفع سن الزواج**؛ ففي حين تُنتقد المجتمعات المسلمة بسبب السماح بزواج الفتيات فيها، وترتفع الدعوى لرفع سن الزواج، وكأن الناس جميعاً على قدر متساوٍ من الطباع والتركيب، كما لو أنهم قطعٌ أنتجتها آلة واحدة، في ظل هذا الطرح فإن ظاهرة زواج المراهقين في الغرب تشكل أهم أسباب انحلال الأسرة وتفككها، مع التأكيد على البون الشاسع بين الزواج عند المسلمين (على ما قد يكون فيه من إجبار للفتاة) وبين زواج المراهقين في الغرب، ليس إلا واحداً منها أن الزواج عند المسلمين يظل ضمن نطاق الأسرة، بحيث يحظى هذا الزواج بالدعم والرعاية حتى يشتد عود الزوجين[١].

هذا، وقد أخذ قانون الأحوال الشخصية الأردني بعدم جواز تزويج الصغار، اعتماداً على رأي أبي بكر الأصم، وعثمان البتي، وابن شبرمة؛ فقد جاء في المادة (٥) من قانون الأحوال الشخصية الأردني: "يشترط في أهلية الزواج أن يكون الخاطب، والمخطوبة عاقلين ، وأن يكون كل منهما قد أتم الثامنة عشرة سنة شمسية، إلا أنه يجوز للقاضي أن يأذن بزواج من لم يتم منهما هذا السن، إذا كان قد أكمل الخامسة عشرة من عمره، وكان في مثل هذا الزواج مصلحة تحدد بمقتضى تعليمات يصدرها قاضي القضاة لهذه الغاية"[٢].

وهذا التحديد إنما هو من قبيل تقييد المباح الجائز لولي الأمر، وقد أحسن واضعو القانون حيث أوردوا الاستثناءات على الأصل المحدّد؛ ذلك أن هذا التحديد بالرغم مما له من إيجابيات عدة، منشأها مراعاة المصلحة ودفع الضرر، الذي يمكن أن يحدث بسبب زواج الصغار، خاصة ما يتعلق بالولاية، إلا أن الإشكال فيما لو جعل المنع من زواج من هو دون هذا السن ممنوعاً غير جائز، ذلك أن النظر الأحادي الجانب ــ وهو شأن النظر البشري ــ أن يحيط

---

(١) الدركزلي، شذى سلمان، (جامعة درم)، **المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة**، ط/١، روائع مجدلاوي، عمان - الأردن، ١٩٩٧م. ص(٨٠، ٨١).

(٢) **قانون الأحوال الشخصية الأردني**، قانون مؤقت رقم: (٨٢)، لسنة: (٢٠٠١)، يقرأ مع القانون رقم: (٦١)، لسنة: ١٩٧٦م. رأي هؤلاء العلماء (غير المتبوعين) التحديد بالبلوغ، أما اشتراط إتمام ثمانية عشر عاما فمما لم يقل به أحد من العلماء.

بشيء وتغيب عنه أشياء، فبتمادي التطبيق تظهر مساوئ ذلك الرأي؛ وما اشتراط إعلام الزوجة الأولى بالزواج الثاني، واشتراط التسجيل لعقود الزواج بالغائب، الأثر في ظهور خطر الزواج العرفي. فالمصلحة يعمل بها ما لم تؤدّ إلى ضرر وفساد، سيما إن كان أكبر من المصلحة المرجوة، فيعمل به ما رتب مصلحة، مع ضرورة إعادة النظر بين فترة وأخرى في التشريعات الاجتهادية حتى تبقى مؤدية للغاية منها.

من ذلك أيضاً: **تأديب الزوجة**[1]، خاصة بالضرب، فلئن قال ﷺ: "فلا تجدون أولئك خياركم"[2]. فكذا لا تكون من تُضرَب من الخيار، فالمرأة التي لا يمكنها أن تتعامل مع زوجها على نحو يحقق المودة والسكينة، مستغلة ما آتاها الله من ضعف وحيلة، فما تلك بالخيار. مع مراعاة أن التشريع ليس للنخبة فقط، فهو لعموم الناس في مختلف الأزمنة والأمكنة والأحوال والبيئات والثقافات، وقل بعدها ما شئت. فهذا التشريع من خالق الإنسان لبني الإنسان، الذين لا يتطابق اثنان منهم على مر العصور، وما محاولة إلغاء الفوارق بين الناس بالتي تجدي نفعاً فيما لو عُمل بها، والواقع يشهد، وكفى به شاهداً لمن لا يسلّم بشهادة الخالق سبحانه، ولا يستشعر جمال شرعه وكماله.

وبعد؛ فإن الاسترسال في متابعة النفس، غير المنضبطة بمنهج ثابت يؤدي إلى فساد وتناقض تأباه العقول والطباع، وما شرارة هذه الدعوات إلا وصولاً إلى تلك الأوضاع التي يتحلل فيها الإنسان من كل قيمة ومعنى يربطه بغاية وجوده؛ حتى يصل إلى تقرير المنكر واستهجان المعروف أو إنكاره؛ كما كان من شأن قوم لوط، الذين اعتبروا طهر آل لوط جرماً

---

(١) راجع: ربيع، عماد محمد، **تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني والقانون الجنائي**، مجلة جامعة دمشق، المجلد: (١٨)، العدد: (٢)، ٢٠٠٢م. ص(٤٧-٦٤). حيث يتوصل الباحث إلى أن المشرع الأردني يرفض تأديب الزوجة في قانون العقوبات، وجعل من ضرب الزوجة سبباً للتفريق في قانون الأحوال الشخصية بصورة غير مباشرة.

(٢) عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب، قال: قال النبي ﷺ: "لا تضربن إماء الله"، فجاء عمر رضي الله عنه إلى النبي ﷺ فقال: قد ذئِرَ النساء (نشزن واجترأن) على أزواجهن، فأمر بضربهن، فضُربن، فطاف بآل محمد ﷺ طائف نساء كثير. فلما أصبح قال ﷺ: "لقد طاف بآل محمد سبعون امرأة، كل امرأة تشتكي زوجها، فلا تجدون أولئك خياركم".

- ابن ماجة، كتاب: النكاح، باب: ضرب النساء، رقم الحديث: (١٩٧٥).

يوجب العقوبة والنفي[١]. وكما في النظر ـــ حالياً لدى المجتمع الغربي المحاكَى ـــ إلى العلاقـــة الزوجية عند فئات منهم على أنها اغتصاب، بينما العلاقة خارج نطاق الـــزواج والأســـرة، ... فتلك علاقة حميمة مبناها الحرية والرضا[٢]!

ج- دراســـة الفقـــه الإســـلامي وفـــق المناهـــج الحديثـــة

حيث الدعوة إلى دراسة "التراث" الإسلامي دراسة نقدية، وفق المناهج العالمية الحديثة، في الحكم على النصوص ابتداءً، وما يتبع ذلك من فكر قائم عليها. وسبيل ذلك في الفقهِ الاجتهادُ المتحرر المحرر للوضع البشري؛ ذلك أن التسليم للمقرر من قبل علماء الدين إهدار لقيمـــة ذات النص الذي استند إليه هؤلاء العلماء أصلاً؛ بحيث انتقلت القداسة من النص إلى الاجتهاد المبني عليه، فلا بد من سلب القداسة عن الفقه الإسلامي؛ بما هو جهد بشري؛ إذ ليس من المنطـــق أن يظل حاكمًا لزمان أولئك العلماء وزمان غيرهم[٣].

---

(١) من مقتضيات حقوق الإنسان (الإنسان فقط، وليس هناك من ينادي بحقوق الله) أن يمارس ما يشاء، ...، فقد أدى الزواج المثلي في هولندا إلى عدم إشباع عاطفة/غريزة (بل فطرة) الأبوة، الأمر الذي أدى إلى شراء الأطفال، فأصبح الإنسان شيئاً يباع ويشرى. فانظر كيف يؤدي منتهى الحرية إلى منتهى العبودية، ومنتهى التعالي إلى منتهى الذل. وهنا نفهم كمال التعالي والعزة التي منحنا الحق ﷻ، فبقدر العبودية والتذلل لله وحده يكون التحرر والاستعلاء على من سواه.

إن الحرية المطلقة تعني أنْ لا مقدس، وأن لا إلزام، من ثم فإن من الجهل المناداة بالحرية في مختلف المجالات، وهي جهالة عقلية وعملية، فبمحاكمة سريعة للفكرة إذ بها تكر على نفسها بالإبطال، فبما أنْ لا مقدس؛ فالحرية غير مقدسة، فيُنال منها كما نالت هي من غيرها، وهذه فوضى العالم اليوم.

(٢) الدركزلي، **المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة**، ص(٧٨-٩٦). تعرض الباحثة لأشكال من الفساد والانحراف في المجتمع الغربي، نتيجة لتطبيق الأفكار البشرية، والتي ظُنّ أن فيها انتصاراً للمرأة، متزوجة كانت أو أيماً. فمن تناقضات هذه الحركات: الدعوة إلى تقليل النسل، والسماح بتأجير الأرحام. ومنها: معاداة فكرة أن المرأة أم بالطبيعة، وتفاخرها بالحصول على حق الأم في الحضانة. ومما يتعلق بالتشريع الإسلامي: النظر إلى المهر والنفقة على أنه ثمن للمرأة، وفي المقابل المطالبة بأجر لعمل المرأة في البيت. وغير ذلك الكثير من التناقضات والمشكلات، مما هو نتيجة حتمية للعدول عن شرع الله، ومن قبلُ قانون الفطرة.

(٣) أركون، محمد، **من الاجتهـــاد إلى نقـــد العقـــل المسلـــم**، ط/٢، ترجمة: هاشم صالح، بحوث اجتماعية (١١)، دار الساقي، ١٩٩٣م. والفكرة مبثوثة في ثنايا الكتاب.

وهذا الكلام في يسير منه حق، وذلك الجانب الذي يحتاج إلى التجديد من مسائل وقضايا تغيرت ظروفها ومتعلقاتها، إلا أن ما يمكن أن يكون من خلل حادث في واقع الاجتهاد المعاصر، مردُّه العلماء المعاصرون، الذين قصروا في إعادة النظر في هذا النوع من الأحكام. ذلك أن ما كان من اجتهادات العلماء السابقين موافقاً لزمانهم فبدهي، وهم ما ألزموا من بعدهم بتلك الأحكام، بل حذروا من التقليد فيها، واضعين القواعد التي تضمن لهم ولمن بعدهم سلامة الاجتهاد. وهذا فيما كان من الأحكام محلاً لتجدد الاجتهاد.

فهذه بعض النماذج للتغيير الذي يشكل نقضاً للنص لفظاً ومعنىً ومقصداً، استناداً إلى منهج بشري ينصبه من يرتضيه حاكماً على الشرع الرباني، ببديل بشري، لا يلبث أن يتغير بتغير منظريه، وظهور مثالبه بالتطبيق. أو يستمر العمل به إلى أن يكون سبباً للهلاك، والعياذ بالله.

يقول تعالى: "لَقَدْ أَنْزَلْنَا إِلَيْكُمْ كِتَاباً فِيْهِ ذِكْرُكُمْ أَفَلا تَعْقِلُونَ"[1]، إن الخطب يسير إزاء كل ما يمكن أن يهدد الأمة، بل إن سبب العلو والشرف مبذول مفتقر إلى من يأخذ به؛ ... وما ذكر القرآن لما كان من شأن بين فارس والروم، إلا تنبيه إلى أهمية النظر في الحوادث الواقعة، والتبصر بما ستؤول إليه الأحداث الكبرى في العالم، وأن لا يظل المسلمون في موقع التلقي لما يحدث وساحة للتغيير والتجارب، ولكن العكس[2]؛ بما هم الأمة الشاهدة، على الأقل.

فرع (٢): ضوابط التغيير

إن التصرف بالأحكام الشرعية لا يكون إلا ضمن المنهج الشرعي، مع مراعاة ضوابط وقيود تضمن عدم خروج الاجتهاد عن إطار الشرع، وهذه الضوابط هي خلاصة ما تقدم بسطه في ثنايا الدراسة:

---

(١) سورة الأنبياء، الآية: (١٠).

(٢) الأنصاري، محمد جابر، **رؤية قرآنية للمتغيرات الدولية وشواغل الفكر بين الإسلام والعصر**، مع رصد بواكير الهجمة (الشرق – أوسطية) ضد الهوية العربية، ط/١، الناشر: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، توزيع: دار النفائس، عمان، ١٩٩٧م.، ص(٢١). بتصرف.

أولها: علويّـــة النـــص

يقول ﷻ: "فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ، ثُمَّ لا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا"(١). فلا تجوز مخالفة النص في أي عصـــر، ولكـــن يســـوغ الاجتهاد داخل النص؛ ذلك أن مقتضيات التغيير لا تتعارض مع النص المبنـــي علـــى مراعـــاة مصالح الدارين(٢). فاتخاذ النص معياراً مصلحياً يزيح قدراً كبيراً من التعـــارض بـــين الـــنص والمصلحة(٣).

الثاني: تحقيـــق المنـــاط

وصحة تنزيله على الواقع؛ فتحقيق المناط يستلزم معرفة جيدة بـــالواقع ومكوناتـــه؛ إذ بدون ذلك يمكن تنزيل الأحكام على غير ما وضعت له، أو أكثر مما وضعت له، كما يمكن أن يقع تعطيل الحكم مع وجود محله ومناطه(٤). فالوقائع قد تحتف بملابسات وظروف تجعل منهـــا صورة مخالفة لتلك التي ورد بها الحكم المجرد، بما يستدعي ملكة اجتهادية مشرفة على مدارك الأحكام، خبيرة بحقائق الوقائع؛ لتحقيق مقصد الشارع؛ وصولا إلى مآلات محمودة(٥).

مع هذا، فإن من المعاصرين من يرى بأن مشكلة الاجتهاد المعاصر أن الذين أدركـــوا آليات فهم الواقع لم يؤمنوا بالخطاب الإلهي، وأن كثيراً من الذين آمنوا بالخطـــاب الإلهـــي لـــم يدركوا آليات فهم الواقع(٦)، وهنا تظهر أهمية هذا النوع من الاجتهاد الخاص. فلا بد من بلـــوغ

---

(١) سورة النساء، الآية: (٦٥).

(٢) كوكسال، **تغيـــر الأحكـــام**، ص(٢٦٣-٢٦٨) بتصرف شديد.

(٣) الريسوني، **الاجتهاد: النص، الواقع، المصلحة**، ص(٥٠، ٥١).

(٤) المصدر نفسه، ص(٦٥)

(٥) جحيش، بشير بن مولود، **في الاجتهـــاد التنزيلـــي** (كتاب الأمة)، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ٢٠٠٣م. ص(٤٢).

(٦) النجار، عبد المجيد، **في فقـــه التديـــن فهمـــا وتنزيـــلاً**، ط/١، كتاب الأمة، رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية، قطر. ١٤١٠هـــ. (١/١٦)، والمثبت أعلاه كلام عمر عبيد حسنة في تقديمه للبحث.
بوعود، أحمد، **فقـــه الواقـــع، أصـــول وضوابـــط**، (كتاب الأمة)، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ١٤٢١هـــ-٢٠٠٠م. ص(٨٨). متابعاً عمر عبيد حسنة في رأيه. والكلام على إطلاقه غير دقيق؛ فكثير من الشرعيين على إطلاع وحسن فهم لمقتضيات الواقع، أما الشطر الأول من الدعوى

النظر العقلي أقصى طاقاته؛ ضماناً لفهم مراد الشارع وصحة تنزيله على الواقع؛ تحقيقاً لغايــة التكليف وهي الامتثال، لقوله ﷻ: "وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلاَّ لِيُطَاعَ بِإِذْنِ اللهِ"[١].

الثالث: اعتبــار المقاصــد

ولا حاجة للتأكيد على ضرورة اعتبار المقاصد في الاجتهاد، ذلك أن الاهتمام بها قد آل إلى درجة من العناية تغني عن البحث فيها، إلا بالقدر الذي يشكل ضابطاً لأثر إعمالها في إنتاج الأحكام، باعتبارها واحدةً من أدوات المجتهد، من غير استقلالٍ عن غيرها من أدوات الاجتهاد المقررة.

بين المناطــات الجزئية والمقاصــد الكليــة

إن من أهم ما يجب أن يراعى عند البحث في تحقيق المناطات وإعمال المقاصــد، أن تكون العناية بالعلل الجزئية في ظل المقاصد العامة للتشريع، بحيث لا يعود أيٌّ منهمــا علــى الثاني بالإبطال، ولقد نبه على هذا المعنى إمام المقاصد، من ضرورة إعمال الجزئــي والكلــي معاً؛ إذ يقرر في هذا الخصوص القواعد التالية[٢]:

١. "كما أن من أخذ بالجزئي معرضاً عن كليه؛ فهو مخطئ، كذلك من أخذ بالكلي معرضاً عن الجزئي".

٢. " العلم بالكلي إنما هو من عرض الجزئيات واستقرائها، وإلا فالكلي من حيــث هو كلي غير معلوم لنا قبل العلم بالجزئيات، ولأنه ليس بموجود في الخــارج، وإنما هو مضمن في الجزئيات حسبما تقرر في المعقولات؛ فإذن الوقوف مــع الكلي مع الإعراض عن الجزئي وقوف مع شيءٍ لم يتقرر العلم به بعــد دون العلم بالجزئي".

فحق؛ إذ يشكل خطراً على واقع التشريع والتنظير للأمة؛ حيث يتصدى من ليس أهلاً للاجتهاد والفتوى إلى معالجة شؤون الأمة، وفق معايير منها ما هو غير شرعي، والشرعي منها محكوم بمعايير العلوم البشرية.

(١) سورة النساء، الآية: (٦٤).

(٢) الشاطبي، الموافقــات، (٣/١٧١-١٨٣). أذكرها رغم الإطالة؛ حذراً من غلواء التشبث بالمقاصد ــ متابعة للفكر الشاطبي! ــ على حساب قواعد الأصول الأخرى، سيما العلل الجزئية.

٣. "إن الجزئي لم يوضع جزئياً؛ إلا لكون الكلي فيه على التمام وبه قوامه، فالإعراض عن الجزئي من حيث هو جزئي إعراض عن الكلي نفسه في الحقيقة، وذلك تناقض. ولأن الإعراض عن الجزئي جملة يؤدي إلى الشك في الكلي من جهة أن الإعراض عنه إنما يكون عند مخالفته للكلي أو توهم المخالفة له، ...، وهذا كله يؤكد لك أن المطلوب المحافظة على قصد الشارع؛ لأن الكلي إنما ترجع حقيقته إلى ذلك، والجزئي كذلك أيضاً؛ فلا بد من اعتبارهما معاً في كل مسألة".

٤. في حالة التعارض بين الكلي والجزئي: "فلا يمكن والحالة هذه أن تخرم القواعد بإلغاء ما اعتبره الشارع، وإذا ثبت هذا؛ لم يمكن أن يعتبر الكلي ويلغى الجزئي".

٥. "قد يعتبر الشارع من ذلك (من المحافظة على المراتب الثلاث، الضروريات والحاجيات والتحسينيات، في جزئياتها ومواردها) ما لا تدركه العقول إلا بالنص عليه، وهو أكثر ما دلت عليه الشريعة في الجزئيات؛ لأن العقلاء في الفترات قد كانوا يحافظون على تلك الأشياء بمقتضى أنظار عقولهم، لكن لم يهتدوا به إلى العدل في الخلق والمناصفة بينهم، بل كان مع ذلك الهرج واقعاً، والمصلحة تفوّت مصلحة أخرى...".

٦. "فالحاصل أنه لا بد من اعتبار خصوص الجزئيات مع اعتبار كلياتها، وبالعكس، وهو منتهى نظر المجتهدين بإطلاق، وإليه ينتهي طلقهم (سيرهم) في مرامي الاجتهاد".

ومن بعد قوله أقول: إن النظرة المقاصدية للأحكام إبان الشروع في عملية الاجتهاد وأثناء التطبيق، والتي أصبحت فرض عين على كل ناظر في الشريعة، ليست وليدة هذا العصر، ولا الشاطبي منشؤها، وما كانت بمعزل عن عقول وأفهام العلماء المتقدمين، ممن زامن الشاطبي أو تقدم عليه؛ ذلك أن النظر في المعاني المرادة للشارع مما جاء لفت الأنظار والأفهام إليه في القرآن والسنة، ونشأت مدرسة الرأي متبنية هذا المنهج من لدن عمر ﷺ، فهي ليست ابتداعاً أو طفرة في تاريخ الاجتهاد الإسلامي؛ ولكن التأصيل العلمي الدقيق، والمستوعب لسائر أفراد الفن

استلزم من الأصوليين أن يعنوا بأكثر من جانب إبان وضعهم قواعد وأصول هذا العلم، من بينها المقاصد.

هذا، وإن لم يكن هذا الاصطلاح بيّناً مفرداً على النحو الذي أتى بـه الشـاطبي، إلا أن مضمونه متناثر في الأبواب المختلفة، سيما في القياس وحجيته ومسالك العلة فيه، فضـلاً عـن المصالح والذرائع والعرف وغيرها. فلئن كان لب علم المقاصد يقوم على تحقيق المناط والنظر في المآلات واعتبار المصالح، فلا يتسنى لأحد أن ينكر خصوبة هذه المباحث عند الأصـوليين. ولئن اكتفى الشاطبي بالاستقراء، الذي عـدّه ومَن بعده الحجة الدامغة على إثبات ما ذهب إليه، فما هذا الاستقراء إلا لمسائل كلية وجزئية في أبواب الفقه المختلفة (كما جاء في تقرير الشاطبي غير بعيد)، ما ظهرت أحكامها إلا بإعمال أصول الفقه وقواعده، فنتج بعد ذلك أن الشريعة قائمة على رعاية مصالح العباد، وما كان ثمرة ونتيجة فلا يكر على أصله بالتحجيم أو الحاكمية؛ ذلك أن الأصل قائم بذاته مستغنٍ عن ثمرته، في حين لا قيام لثمرة دون أصل، وإن كانت مقصـودَهُ وغايته.

قطعاً لا يراد بهذا إبطال أيٍّ من الاثنين، إنما المراد معرفة الحاكم منهما على الآخـر، فالاجتهاد في ضوء المقاصد الشرعية مشروط بعدم مخالفة الأدلة الشرعية، فالمقاصـد تابعـة للشرع، وليست مستقلة عنه[١]. ولنا أن نضع معايير تبين ذلك من خلال تحديد:

- أيهما المؤثر في إنتاج الأحكام.
- أيهما الأشمل، والمستوعب للآخر.
- أيهما الأدق صنعة وحدوداً.
- أيهما الأكثر مراعاة لنصوص الشارع وإرادته.
- أيهما الآمن سبيلاً، والأحوط مصيراً.

إن العلاقة بين العلمين تكاملية لا تناقضية؛ فكل منهما يخدم الآخر بما يؤدي إلى تحقيق مقصد الشارع[١]، فكان علم الأصول الوسيلة إلى تعرُّف مقصد الشارع، والمقاصد هي الغاية،

---

(١) راجع: الخادمي، **علـم المقاصـد الشرعيـة**، ص(٤٨، ٤٩).

فلا يشتط في الوسيلة بما يبطل الغاية، ولا تُجعل الغاية هلامية فضفاضة لا تنضبط بعقال. ولعل في هذا رد على من يقترح منهجاً أصولياً يقوم على مراعاة المعاني (فقط)؛ جمعاً لشتات الأفكار حول فكرة محورية تدور في فلكها كافة الأصول الإسلامية، "على نحو ييسر تجاوز فكرة الوقوف عند العلل الجزئية المتلائمة مع عصر إنتاجها"(٢). وعندئذٍ يقال: إن كانت هذه المناطات الجزئية إنما أفرزتها ظروف عصر معين، وكانت متغيرة وليست عللاً على الحقيقة، فلمَ أناط الشارع الأحكام بها؟ وكان له أن يقول: افعلوا ما بدا لكم مما فيه مصالحكم؛ إذ نحن أعلم بشؤون دنيانا! والشارع ما جاء إلا لجلب المصالح للمكلفين!

الرابع: اعتبـــار المـــآل

فإن كان تحقيق المناط معرفة ما هو واقع، فإن اعتبار المآل يقتضي معرفـــة مـــا هـــو متوقع. وهو مجال وإن كان عذب المذاق محمود العاقبة، جارياً على مقاصد الشـــرع ، إلا أنـــه صعب المورد (٣)؛ ذلك أن في العقل البشري قصور عن الإلمام بمآلات الأحكام، فلئن كان العقل متهماً في إدراك المصلحة الآنية فالمآلية أولى؛ فإن من غير اليسير على العقل أن يرتب حكمـــاً باعتبار مآل تطبيقه قبل أن يطبق، فإن كان التطبيق سبيل معرفة المآل، بحيث يعدل عن الحكـــم متى تبين فساد مآل تطبيقه، فما ذلك بنظر في المآلات!

---

(١) راجع: الحسني، إسماعيل، **نظريـــة المقاصـــد عند الإمـــام ابن عاشـــور**، سلسلة الرسائل الجامعية (١٥)، ط/١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، ، هيرندن، فيرجينيا، الولايات المتحـــدة الأمريكيـــة، ١٩٩٥م. ص(٩٨، ١٢٧، ٤٢٥).

- العلواني، **مقاصـــد الشريعـــة**، ص(١٣٨-١٤٤) يتحدث عن "منظومة المقاصد القرآنية العليا الحاكمة" وأثرها في تجديد الفقه وأصوله، ومعالجة مستجدات الواقع، ... دون أن يبين ما هي هذه المنظومة، ولا كيف يتم تفعيلها.
- الخادمي، **الاجتهاد المقاصدي**، (٢/١١٠-١١٢).

(٢) أبو مؤنس، **الثـــوابت والمتغيـــرات**، ص(٤٠). وهذا ما يدعو إليه ابن عاشور، ويأخذ على الفقهاء انحصارهم في مجال العلل الجزئية، غير متجاوزينها إلى المقاصد الكلية القريب منها والعالي. **مقاصـــد الشريعـــة**، ص(١٠٨). غير أن الإمام ابن عاشور دعا إلى الجمع بين الأمرين، لا كما يدعو صاحب رسالة "الثوابت والمتغيرات".

(٣) الشاطبي، **الموافقـــات**، (٥/١٧٧-١٨٢).

مما يدل على ذلك، الإشكاليات التي نتجت عن تطبيق الاجتهادات غير المستندة إلى نص الشارع، كما في الإجراءات التي أدى اشتراطها إلى المساهمة في انتشار الزواج العرفي، كاشتراط إعلام الزوجة الأولى، أو منح الزوجة الحاضن حق الاستقلال بالمسكن، وكذا التسجيل (على ما فيه من مصالح) الذي قد يترتب عليه شيء من الأضرار بالنسبة للمكلف؛ كانقطاع إعالة أرملة.

هذا، وليس المراد التقليل من أهمية هذا المورد، ولكنه التأكيد على أن لا يَردَه إلا من ملك الأهلية لاجتيازه. فالنظر (الاجتهاد) يجب أن يكون بعينين، فلا يراعَى جانب على حساب آخر، ولعل المهمَل بالنظر أولى من المرعي.

الخامس: معرفة المتغيرات

فإن المتغيرات إذا أصابت أموراً هي مناط لبعض الأحكام، فلا بد أن تتغير تلك الأحكام التي تغيرت متعلقاتها[١]. فالحكم يدور مع مناطه وجوداً وعدماً، وحيث يزول المناط فلا معنى لبقاء الحكم. مع التأكيد على أن الحكم لم يتغير، ولم يَزُل، والمتغير حقيقة هو مناط الحكم في صورتين متشابهتين.

إن التشريع بما هو في حقيقته ثوابت، فلا يقبل من المسلم، مجتهداً كان أو عامياً، أن يخضع لضغوط الواقع، فيتخلى أو يتنصل من أحكام دينه، باسم العقلانية أو بعد النظر أو عدم التعصب أو التسامح، ونحو ذلك[٢]. كما لا يجدر بالمجتهد أن لا يتنبه إلى الجانب المتغير في الأحكام من مناطات تتغير، فيظل على ما يظنه حكم الشرع وهو في حقيقته على خلاف ذلك[٣].

---

(١) الريسوني، **الاجتهاد**، (٦٤-٧٢).

(٢) الخالدي، صلاح عبد الفتاح، **ثوابت المسلم المعاصر**، سلسلة ذخائر وبصائر، المكتب الإسلامي، دمشق - بيروت - عمان، ١٩٩١م. ص(٧٨).

(٣) محمود، علي عبد الحليم، **ركن الثبات، في فقه الإصلاح والتجديد**، دار التوزيع والنشر الإسلامية، مصر، ١٩٩٧م. ص(٦، ٧). بتصرف.

تعقيب ختـــامي: أسبـــاب الثبـــات في أحكـــام الأســـرة

إن لأحكام الأسرة من الخصائص ما يحول بينها وبين تغير أحكامها؛ لأسباب تجعل من محاولة التغيير أمراً متعذراً؛ لما في ذات الأحكام من قداسة وصلاحية توجب عدم العدول عنها، ولما في المعدول إليه من قصور عن تحقيق ما يضمن الحكم الشرعي الثابت تحصـــيله، وهـــذه الخصائص:

- تكفُّل النص الشرعي ببيان أحكام الأسرة؛ فمعظم أحكام الأسرة جاءت مفصلة، يغلـــب فيها التعبد، كما أن معظم أحكامها لا يتطور بتطور البيئات، الأمر الذي يعني أن مجال التبديل فيها محدود وضيق[١]، ولعل السبب في ذلك أن أحكام الأسرة "مرشـــحة بحكـــم الفطرة الإنسانية العامة المستقرة لأن تجري فيها أساليب التعامل على قدر من الـــدوام، الذي يستلزم أحكاماً دينية تنزع إلى الضبط والتفصيل"[٢].

- خصوبة الثروة الفقهية، بما يجعل من تطور الأزمان والحوادث أمراً غير ذي كبير أثر من حيث الحاجة إلى اجتهاد نظري مبتدأ.

- ارتباط أحكام الأسرة بالعقيدة، من حيث الحل والحرمة[٣]، وما لأحكامهـــا مـــن هيبـــة واحترام في نفوس المؤمنين بها؛ لربانيتها، وكونها ديناً لا مجرد قانون[٤]، وما الزواج العرفي المتشبث ولو بصورة العقد الشرعي إلا دليل على ذلك.

- خصوصية أحكامها المتعلقة بذات الإنسان، من زواج ونسب ونحوهما.

---

(١) عقلة، **نظـــام الأســـرة**، (٩٢/١).

- المرعشلي، محمد عبد الرحمن، **اختـــلاف الاجتهـــاد وتغيـــره وأثـــر ذلك في الفتيـــا**، ط/١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. (رسالة دكتوراه). ص(٦٣).

(٢) النجار، **فقه التـــدين**، (٥٦/١، ٥٧).

(٣) عقلة، **نظـــام الأســـرة**، (٧٧/١).

(٤) إسماعيل، شعبان محمد، **التشريـــع الإســـلامي، مصـــادره وأطـــواره**، ط/٢ مزيدة ومنقحة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٨٥م. ص(٣٠).

- ارتباط أحكام الأسرة بالأخلاق؛ فأي تغيير لما هي عليه إلى غيره من شأنه أن يرتب فساداً ونزولاً بالإنسان عن الرتبة التي رفعه الله إليها.

- أهمية أحكام الأسرة باعتبار محلها، وهو الإنسان، وبما هو الخليفة في الأرض، فكل صلاح من صلاح الإنسان مستمد، وكل فساد. فبصلاح الأسرة تقوم الحياة على نهج قويم، وإلا تحقق قوله ﷻ: "وَمَنْ أَعْرَضَ عَنْ ذِكْرِيْ فَإِنَّ لَهُ مَعِيْشَةً ضَنْكًا"[1].

- تعلق النظام العام في الشريعة الإسلامية بالحكم نفسه، متى كان ثابتاً، سواء ارتبط بمصلحة عامة أو خاصة، ويترتب على هذا عدم جواز مخالفته أو الخروج على أحكامه، سواء من قبل الأفراد أو الجماعة، كما أنه لا مجال للاجتهاد بالرأي فيه. فالثابت من أحكام الأسرة يعدُّ من النظام الشرعي العام، وفي ذلك مزيد حماية لثباته[2].

---

(١) سورة طه، الآية: (١٢٤).

(٢) الدريني، **المناهج الأصولية**، ص(٢٠٧-٢١٣).

خـلاصـــة:

١. نتج عن اختلاف الفقهاء في إدراك المعاني في الأحكام المنصوصة، وعدم قصر حكم النص على مراعاة الجانب المعقول المدرك، نتج عن ذلك الاختلاف في أحكام آحاد المسائل.

٢. إن الاختلاف ـ على أصالته في الفقه الإسلامي ـ لا يعني عدم ثبات الأحكام؛ ذلك أن الاختلاف في الحكم تبع الاختلاف في مناطه، والأحكام بعد تحقيق مناطاتها لا تقبل التغير.

٣. إن القول بالتعليل في أقصى حالاته يراعي تعبدية النص؛ وغايته جعل صورة النص إحدى صور الحكم، دون الحصر فيها؛ أي تعميم الحكم دون إلغاء خصوص صورة الأصل، التي تبقى مورد القياس.

٤. انحصار التعبد فيما ورد فيه النص؛ ضرورة أن الأحكام القائمة على غير النص سبيل دركها النظر العقلي، والعقل لا يأتي إلا بمعقول، فليس للمجتهد أن يتعبد المكلفين بأحكام غير نصية غير معقولة. وما كان من تحديدات ومقادير إنما هي تحكمات لا تعبدات؛ تراد للضبط والتقريب لا التعبد حقيقة.

٥. إن كون الحكم معللاً بمصلحة معقولة لا يلزم منه تغير الحكم بتغيرها؛ نظراً لتعبدية المصلحة، وكونها مناطاً للحكم، والحكم يدور مع مناطه وجوداً وعدماً، وحيث يزول الحكم لزوال مناطه فلا يكون ذلك تغييراً.

٦. حيث تقرر أن الأحكام الشرعية ثابتة بعد تحقيق مناطاتها؛ فلا فرق بين التعبدي منها والمعلل من حيث الثبات والتغير. غير أن التعبدي يلزم اتباع صورته وصفته، دون المعلل الذي يتبع فيه المعنى. فالتعبدي لا يحكم به في غير صورة النص، ولا يقاس عليه. أما المعلل؛ فيجري فيه القياس ويتعدى حكمه، فيلزم من ذلك تعدد صور المعلل ما كان المناط فيها جميعاً متحداً.

٧. إن التغير الممكن في التشريع ما كان متعلقاً بتغير إمكانيات التحقق من العلل في المسائل؛ فالمناط واحد تباينت وسائل التحقق منه، فاختلف الحكم تبعاً لتغير هذه الإمكانيات، كأقصى مدة الحمل. وهذا فيما لم يحدد النص، مما ترك بيانه لأهل الذكر، وهو من قبيل الاختلاف في دليل وقوع الحكم؛ لا دليل مشروعيته، فالحكم المترتب على المناط ثابت تابع لتحقق هذا المناط.

٨. إن التغيير المرفوض:

- ما كان مجاراةً ومسايرةً لواقع مخالف للشرع، فالتغيير يكون للفساد والانحراف لا لشرع الله وحكمه.
- ما كان قائماً على مناهج وأسس غير شرعية، فالرفض للمنهج حتى لو أدى إلى حكم يوافق حكم الشرع، ولا يجدي نفعاً القول بأن غير المنهج الشرعي مما يماثله أو يوازيه يمكن أن يستعان به في مجال التشريع؛ ذلك أن المثل غير الأصل، ولا يعدل إلى البدل مع وجود الأصل. أما ما كان موازياً للمنهج الشرعي؛ فذات الموازاة هي المانع من التلاقي بين المنهجين، وهذا قانون الطبيعة.

٩. إن من الانهزامية عرض المرء ما لديه في ضوء فكر المخالف، سيما إن كان المبدأ ديناً لا مجرد فكرة أو نظرية، أما إن كان للإلزام فذاك. كما أنْ ليس في تبني مناهج غير شرعية جَسرٌ للخلاف وإمكانية للتلاقي؛ نظراً لتعدد المناهج واختلاف المعايير في ظل عدم الإلزام وحرية الرأي والفكر التي تسمح بالاختلاف، ولا مرجح!

أهـم النتـائــج

١. ضابط التفريق بين التعبدي والمعلل من الأحكام: معقولية الحكم المنتجة مناطاً يصلح لبناء الحكم عليه ودورانه معه. وهذه فائدة التقسيم.

٢. فرقٌ بين التعليل عند المتكلمين عنه عند الأصوليين، وحيث كان الأصل في الأحكام التعليل عند جمهور الأصوليين، فهو التعليل بمعنى الصلاح، وإلا فالأصل في العبادات على سعتها التعبد.

٣. قد يكون الحكم معقول المعنى، غير أن الشارع حكم بإهمال المعنى المعقول، فآل الحكم إلى التعبد، كما في الخصائص وقضايا الأعيان. وقد يكون الحكم تعبدياً لا لدليل مخصص أو غيره، ولكن لفقد المعنى الذي يصلح مناطاً كما في المقدرات.

٤. ما الاختلاف في الحكم بالتعبد في مسألةٍ ما، إلا للاحتياط في الدين، تحرزاً من إهمال المعنى المقصود للشارع، فالمتعبِّد يرى في الالتزام بالنص إبقاءً على سائر المعاني المقصودة، الظاهر منها والخفي. ويرى المعلل تعدية المعنى ليشمل سائر فروعه فلا يُهمل.

٥. من أبرز عوامل الثبات في التشريع: اعتماده على النص المحفوظ، وصلاحيته في التطبيق، ومراعاته لاحتياجات المكلفين وطبائعهم.

٦. حقيقة التغيير راجعة إلى تحقيق المناطات، فالحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، فيظن التغير في الحكم؛ وما الأمر في حقيقته إلا تشابه صور واختلاف مناطات. فالأحكام بعد تحقيق مناطاتها لا تقبل تغييراً.

٧. ارتباط الأحكام التعبدية بالنص؛ ضرورة أن ليس لغير الشارع ﷻ أن يتعبد المكلفين.

٨. تغير الحكم لتغير العرف ليس تغيراً في أصل الخطاب؛ ذلك أن العرف ليس حكماً شرعياً، ولكنه مناط للحكم.

٩. حيث تقرر أن الأحكام الشرعية ثابتة بعد تحقيق مناطاتها؛ فلا فرق بين التعبدي منها والمعلل من حيث الثبات والتغير. غير أن التعبدي يلزم اتباع صورته وصفته، دون المعلل الذي يتبع فيه المعنى. فالتعبدي لا يحكم به في غير صورة

النص، ولا يقاس عليه. أما المعلل؛ فيجري فيه القياس ويتعدى حكمه، فيلزم من ذلك تعدد صور المعلل ما كان المناط فيها جميعاً متحداً.

١٠. أصالة التعبد في مسائل الأحوال الشخصية، وامتداده إلى ما كان معقول المعنى منها؛ بحيث لا تحول معقولية الحكم دون التزام ما حدد الشرع، بدليل ثبوت التعبد في بعض ما كان فيها من قبيل الوسائل، على خلاف المألوف في الأحكام العادية، بل وبعض الأحكام العبادية. مع مراعاة أن المسألة قد يؤول حكمها إلى التعبد لا لخفاء المعنى المعقول، ولكن لما في التعبد من تحقيق للمصلحة المدركة وما لعله مكنون مستتر لم يدرك.

١١. يكون التغيير مرفوضاً ما كان مجاراةً ومسايرةً لواقع مخالف للشرع، فالتغيير يكون للفساد والانحراف لا لشرع الله وحكمه. كما أنه يكون كذلك ما كان قائماً على مناهج وأسس غير شرعية.

١٢. حيث كان الحديث عن التغيير، فالقاعدة فيه أن التغيير الإيجابي لا يكون إلا من الداخل؛ من داخل الإنسان ومن داخل المنهج؛ ذلك "إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم[1]"، أما التأثير الخارجي؛ فالأصل فيه السلبية، وإن كان فيه خيرٌ فملجئٌ تأباه النفس والفطرة.

---

(1) سورة الرعد، الآية: (١١).

الفهـــــــــــــــارس

فهـرس الآيـــات القرآنيـــة الكريمـــة

	رأس الآيـــة	السورة ورقم الآية	الصفحـة
١.	وإذ قال ربك للملائكة إني جاعل	البقرة (٣٠)	(١٢٢)
٢.	العبد بالعبد	البقرة (١٧٨)	(٣)
٣.	فإذا تطهرن فأتوهن من حيث	البقرة (٢٢٢)	(٢١١)
٤.	فأتوا حرثكم أنى شئتم	البقرة (٢٢٣)	(٢١١)
٥.	والمطلقات يتربصن بأنفسهن	البقرة (٢٢٨)	(٤٦)
٦.	وبعولتهن أحق بردهن في ذلك	البقرة (٢٢٨)	(١٣٣)
٧.	الطلاق مرتان	البقرة (٢٢٩)	(٩٣)
٨.	ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا	البقرة (٢٣٠)	(١٣٣، ٢١١)
٩.	وعلى المولود له رزقهن	البقرة (٢٣٣)	(١٦٩)
١٠.	والذين يتوفون منكم ويذرون	البقرة (٢٣٤)	(٤٩)
١١.	فانكحوا ما طاب لكم من النساء	النساء (٣)	(٥١)
١٢.	وإن كان رجل يورَث كلالة	النساء (١٢)	(١٣٤)
١٣.	من بعد وصية يوصي بها	النساء (١٢)	(٢٠٣)
١٤.	وأخذن منكم ميثاقا غليظا	النساء (٢١)	(٩٨)
١٥.	وحلائل أبنائكم الذين من أصلابكم	النساء (٢٣)	(١٠٨)
١٦.	وأن تجمعوا بين الأختين	النساء (٢٣)	(٨٣)
١٧.	الرجال قوامون على النساء	النساء (٣٤)	(١٨٧)
١٨.	وما أرسلنا من رسول إلا ليطاع	النساء (٦٤)	(٢٢٣)
١٩.	فلا وربك لا يؤمنون حتى	النساء (٦٥)	(٢٢٢)
٢٠.	ورفعنا فوقهم الطور بميثاقهم	النساء (١٥٤)	(٩٨)
٢١.	والمحصنات من الذين أوتوا	المائدة (٥)	(١٢٩)
٢٢.	يا أيها الرسول بلغ	المائدة (٦٧)	(١٩٥)

.٢٣	قل يا أيها الناس إني رسول الله	الأعراف (١٥٨)	(٣٤)
.٢٤	هو الذي خلقكم من نفس واحدة	الأعراف (١٨٩، ١٩٠)	(١٨٣)
.٢٥	خذ العفو وأمر بالعرف	الأعراف (١٩٩)	(١٧٠)
.٢٦	استغفر لهم أو لا تستغفر لهم	التوبة (٨٠)	(٥١)
.٢٧	إن الله لا يغير ما بقوم حتى	الرعد (١١)	(١٦٧، ٢٣٣)
.٢٨	ألا تعبدوا إلا إياه	الإسراء (٢٣)	(٣)
.٢٩	وما كان ربك نسياً	مريم (٦٤)	(٢٠٠)
.٣٠	إن كل من في السماوات	مريم (٩٣)	(٣)
.٣١	ومن أعرض عن ذكري	طه (١٢٤)	(٢٢٩)
.٣٢	لقد أنزلنا إليكم كتاباً فيه ذكركم	الأنبياء (١٠)	(٢٢١)
.٣٣	لا يُسأل عما يفعل وهم يسألون	الأنبياء (٢٣)	(١٧٨)
.٣٤	وهو الذي خلق من الماء بشراً	الفرقان (٥٤)	(٧٢)
.٣٥	وجحدوا بها واستيقنتها أنفسهم	النمل (١٤)	(١٨٨)
.٣٦	ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم	الروم (٢١)	(١١٠، ١٨٣)
.٣٧	فطرة الله التي فطر الناس عليها	الروم (٣٠)	(١٢٣)
.٣٨	وإذ أخذنا من النبيين ميثاقهم	الأحزاب (٧)	(٩٨)
.٣٩	وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا	الأحزاب (٣٦)	(١٢٥)
.٤٠	ما كان على النبي من حرج	الأحزاب (٣٨)	(٣٦)
.٤١	يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم	الأحزاب (٤٩)	(١٠٦)
.٤٢	وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها	الأحزاب (٥٠)	(٣٧)

٤٣.	ولا تزر وازرة وزر أخرى	فاطر (١٨)	(١٦٤)
٤٤.	إنما يخشى الله من عباده العلماء	فاطر (٢٨)	(١٢٤)
٤٥.	واذكر عبدنا أيوب	ص (٤١)	(٣)
٤٦.	سنريهم آياتنا في الآفاق	فصلت (٥٣)	(أ)
٤٧.	وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون	الذاريات (٥٦)	(٩، ١٢٢)
٤٨.	إن أمهاتهم إلا اللائي ولدنهم	المجادلة (٢)	(٤٣، ١٨٢)
٤٩.	ولا تمسكوا بعصم الكوافر	الممتحنة (١٠)	(٨٦)
٥٠.	فطلقوهن لعدتهن	الطلاق (١)	(٧٠)
٥١.	ومن يتق الله يجعل له مخرجاً	الطلاق (٢)	(٨٢)
٥٢.	وأتمروا بينكم بمعروف	الطلاق (٦)	(١٧١)
٥٣.	ألا يعلم من خلق	الملك (١٤)	(١٢٢)
٥٤.	كلا إن الإنسان ليطغى	العلق (٦، ٧)	(١٨٨)

فهـــرس الأحـــاديـــث الشـــريفـــة والآثـــــار

٥٠. مره فليراجعها ثم ليمسكها (٦٧)

٥١. ملكتكها على ما معك من القرآن (٦١)

٥٢. من رغب عن سنتي فليس مني (١١٨)

٥٣. من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو ردّ (٩٢، ١٠٠)

٥٤. نضر الله إمرءاً سمع منا (٧٣)

٥٥. هل لك من إبل (٨١)

٥٦. والله ما أردتُ إلا واحدة (٩٤)

٥٧. الولد للفراش (٧٩)

فهــرس الــقــواعــد والضوابــط الــفقهيــة والأصوليــة

فهرس المسائل الفقهية

المسألة		الصفحة
١.	رضاع سالم (رضاع الكبير)	(٣٨)
٢.	عدة الحرة والأمة	(٤٦)
٣.	مدة الإيلاء	(٥٢)
٤.	أنصبة الورثة	(٥٣)
٥.	عدة من ارتفع حيضها بعد حيضة أو حيضتين	(٥٥)
٦.	التفريق لغيبة الزوج	(٥٥)
٧.	الألفاظ التي ينعقد بها عقد الزواج	(٦٠)
٨.	الطلاق في الحيض	(٦٧)
٩.	تحريم المصاهرة بالرضاع	(٧٢)
١٠.	استئناف العــدة مع القطع ببراءة الرحم	(٧٧)
١١.	لحوق النسب بالمشرقي من زوجته المغربية التي لم يرَها	(٧٧)
١٢.	إيلاء من لا قدرة له على الوطء	(٨٥)
١٣.	وقت وقوع الفرقة بإباء أحد الزوجين الدخول في الإسلام	(٨٥)
١٤.	التوارث مع اختلاف الدين	(٨٧)
١٥.	الطلاق في الحيض	(٩١)
١٦.	الطلاق بلفــظ الثلاث	(٩٣)
١٧.	الطلاق المعلق على شرط	(٩٥)
١٨.	ثبوت النسب في العقد الفاسد للجاهل بفساده	(٩٩)
١٩.	منع التزوج بالكتابيات	(١٢٧)
٢٠.	توريث المبتوتة	(١٣٤)
٢١.	نفقة الزوجة	(١٤٠)
٢٢.	الصفات المعتبرة في الاختيار	(١٤١)
٢٣.	بنوك الحليب	(١٤٤)
٢٤.	الزواج العرفي	(١٤٤)

فهرس المصطلحات

- **الأحوال الشخصية**: اصطلاح قانوني أجنبي يقابل الأحوال المدنية أو المعاملات المدنية، وقسم الجنايات. وقد اشتهر في الجامعات، وأصبح عنوان التأليف في أحكام الأسرة. ويراد به: الأحكام التي تتصل بعلاقة الإنسان بأسرته، بدءاً بالزواج، وانتهاءً بتصفية التركات. الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، (٩/٦٤٨٧).

- **الاستدلال**: معنى مشعر بالحكم مناسب له فيما يقتضيه الفكر العقلي، من غير وجدان أصل متفق عليه. الجويني، البرهان، (٢/١٦١).

- **الأصل**: يطلق على أمور، منها: ما يقتضي العلم به العلم بغيره، ومنها: الذي يقع عليه القياس. وقد يطلق على الغالب، أو إرادة التعبد الذي لا يعقل معناه، كإيجاب الوضوء في غير أعضاء النجاسة، بأنه خلاف الأصل. الشوكاني، إرشاد الفحول، ص(٣٠٤).

- **التأويل**: صرف الكلام عن ظاهره إلى معنى يحتمله بدليل. الشوكاني، إرشاد الفحول، ص(٢٦٣).

- **التعبد**: عدمُ معقولية المعنى، سواء كان للحكم علة لم يُطلع عليها، أو لم يكن له علة أصلاً.

- **التعليل**: بيان المعنى الذي اشتمل عليه النص، والذي يغلب على ظن المجتهد أن الحكم شرع لأجله. سواء تحققت فيه شروط العلة المعتبرة عند الأصوليين بحيث يكون الحكم الثابت به متعدياً إلى فروع أخرى بالقياس، أم لم تتحقق، فيكون المعنى مدركاً ملحوظاً صالحاً في بناء الأحكام ولو استدلالاً.

- **التغيير**: إحداث شيء لم يكن. والتغير: انتقال الشيء من حالة إلى حالة أخرى. البركتي، التعريفات الفقهية، ص(٥٩).

- **التكييف:** تكييف المسألة: تحريرها وبيان انتمائها إلى أصل معين معتبر. قلعة جي، معجم لغة الفقهاء، ص(١٤٣).

وهو أيضاً: إعطاء الوصف الفقهي للتصرفات محل البحث، ويكون ذلك بالنظر إلى حقيقتها ومجانستها لما يماثلها من التصرفات التي منحت أوصافاً فقهية. شبير، التكييف الفقهي، ص(٢٩)، والتعريف للدكتور عبد الناصر أبو البصل.

- **التوقيفي:** من وقفه عليه، إذا قصره عليه وحده.

وهو: ما أتى به الشرع، ولم يكن لأحد الحق في الزيادة عليه أو النقصان منه، ولا مجال للرأي فيه، يقابله التوفيقي.

والتوفيقي: الأمر الذي يتم التوصل إليه عن طريق الاجتهاد، ويكون في المستقبل خاضعاً لاجتهاد آخر، تعديلاً ومراجعة. سانو، معجم مصطلحات أصول الفقه، ص(١٥٢).

- **الثابت:** ضد المتغير، والحقائق الثابتة هي الحقائق التي لا تتغير. ويطلق الثابت على الأمر الموجود، أو على الأمر الذي لا يزول بتشكيك المشكك. والفرق بين الثبات والثبوت أن الثبوت يتميز بالجمود والسكون؛ على حين أن الثبات يتميز بالنشاط. هويدي، المعجم المعين، ص(٤٤٨).

- **الحسن والقبح؛** الحُسْن: القبول للشيء والرضا به. والحَسَن: المقبول والمَرضي. والقبيح على الضد. السمرقندي، ميزان الأصول، (١/١٥٠، ١٥١).

- **الخاص:** كل لفظ موضوع لمعنى معلوم على الانفراد، وكل اسم لمسمى معلوم على الانفراد. أصول السرخسي، ص(١٢٤، ١٢٥).

- **دلالة النص:** أن يفهم نفس اللفظ ثبوت حكم الواقعة المنطوق بها لواقعة أخرى غير مذكورة؛ لاشتراكهما في معنى يدرك العالم باللغة أنه العلة التي استوجبت ذلك الحكم. الدريني، المناهج الأصولية، ص(٢٥١، ٢٥٢).

- **السياسة الشرعية:** القيام على الأمر بما يصلحه. القرضاوي، السياسة الشرعية، ص(٢٩).

- **العبادة**: اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه، من الأقوال والأعمال الباطنة والظاهرة. وهي تتضمن غاية الذل لله تعالى مع غاية المحبة له. ابن تيمية، العبودية، ص(٣١، ٣٤).

- **العقل**: إدراك الأمور على حقيقتها بالجملة. ومظهره: القدرة على التمييز بين الحق والباطل، وبين الخير والشر، وبين الحسن والقبح. سانو، معجم مصطلحات أصول الفقه، ص(٢٨٧).
- **العلة الشرعية**: هي التي صارت علة بجعل الشارع نفسه. سانو، معجم مصطلحات أصول الفقه، ص(٢٩٢).

- **العلة العقلية**: هي العلة التي لا تصير علة بجعل جاعل، بل بنفسها، مثالها: حركة المتحرك، فإنها علة عقلاً على كون المتحرك متحركاً. سانو، معجم مصطلحات أصول الفقه، ص(٢٩٢).

- **علم الكلام**: ملكة يقتدر بها الإنسان على نصرة الآراء والأفعال المحمودة، التي صرح بها واضع الملة، وتزييف ما خالفها بالأقاويل.
وهو: الحجاج عن العقائد الإيمانية بالأدلة العقلية، والرد على المبتدعة المنحرفين في الاعتقادات، ويعد علم الكلام أحد العلوم التي استمد منها علم أصول الفقه. سانو، معجم مصطلحات أصول الفقه، ص(٢٩٦).

- **الفلسفة**: محبة الحكمة، ويطلق على العلم بحقائق الأشياء، والعلم بما هو أصلح. وقيل: هي العلم بالأمور الإلهية والإنسانية. وقيل: هي دراسة المبادئ الأولى، وتفسير المعرفة تفسيراً عقلياً. وتطلق الفلسفة على الاستعداد الفكري الذي يجعل صاحبه قادراً على النظر إلى الأشياء نظرة متعالية، قادراً على تقبل طوارق الحدثان بكل ثقة وسكينة، وهي بهذا المعنى مرادفة للحكمة. والفلسفة النظرية: ما يحصل به معرفة الأمور التي تدرك وتُعلم، كاستحالة اجتماع النقيضين. هويدي، المعجم المعين، ص(٥٠٩).

- **القربة**: كل ما يتقرب إلى الله به من الطاعات. قلعة جي وآخرون، معجم لغة الفقهاء، ص(٣٦٠).

- **القضية المستجدة:** القضية العملية التي استحدثها الناس في عصورهم، أو القضية التي تغير موجب الحكم عليها نتيجة التطور وتغير الظروف والأحوال، أو القضية التي تتكون من عدة صور قديمة وتحتاج إلى حكم شرعي. شبير، التكييف الفقهي.

- **المفسر:** اسم للمكشوف الذي يعرف المراد به، مكشوفاً على وجهٍ لا يبقى معه احتمال التأويل. أصول السرخسي، ص(١٦٥). وهو اللفظ الدال على معناه الذي سيق لأجله، والمقصود أصالة، وازداد وضوحاً بحيث لا يحتمل التأويل، ولكنه كان يحتمل النسخ في عهد الرسالة. الدريني، المناهج الأصولية، ص(٧١).

- **المناط:** العلة، ومناط الحكم: علته. قلعة جي، معجم لغة الفقهاء، ص(٤٦٢).

- **المنطق:** علم يبحث في القواعد العامة للتفكير الصحيح. أو هو آلة قانونية تعصم مراعاتها الذهن من الخطأ في التفكير.

علم المنطق: يبحث في التفكير الإنساني؛ بحيث يميز بين الأحكام والعمليات الذهنية الصحيحة والأحكام والعمليات الذهنية الفاسدة.

والمنطقي: المنسوب إلى المنطق، ويطلق على كل ما يطابق قوانين العقل. هويدي، المعجم المعين، ص(٤٠٨).

فهـــرس الـمــصـــادر والـمــراجـــع

**** القـــرآن الكريـــــم ****

١. الآمـــدي، سيف الدين أبو الحسن، علي بن أبي علي بن محمد، **الإحكـــام في أصـــول الأحكـــام**، ط/جديـــدة منقحـــة مصححـــة، اربعة أجزاء في مجلدين، بإشـــراف: مكتـــب البحوث والدراســـات في دار الفكـــر، بيـــروت، ٢٠٠٣م.

٢. أحمد، بن حنبل، ت(٢٤١هــ)، **المسنــد**، المكتب الإسلامي، ١٩٨٥م. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

٣. أركون، محمد، **من الاجتهـــاد إلى نقـــد العقـــل المسلـــم**، ط/٢، ترجمة: هاشم صالح، بحوث اجتماعية (١١)، دار الساقي، ١٩٩٣م.

٤. الإسنوي، جمال الدين أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن، (ت:٧٧٢ هــ)، **التمهيـــد في تخريـــج الفـــروع على الأصـــول**، ط/٤، حققه وعلق عليه وخرج نصه: محمد حسن هيتو، مؤسسة الرسالة، ١٩٨٧م.

٥. الأشقر، أسامة عمر سليمان، **مستجـــدات فقهيـــة في قضايا الزواج والطـــلاق**، ط/١، دار النفائس، عمان، ٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير).

٦. الأنصاري، عبد العلي محمد بن نظام الدين، **فواتـــح الرحمـــوت شرح مسلّم الثبـــوت**، بهامش المستصفى، مجلدان، تقديم وضبط وتحقيق: إبراهيم محمد رمضان، دار الأرقم، بيروت.

٧. الأنصاري، محمد جابر، **رؤيـــة قرآنيـــة للمتغيـــرات الدوليـــة** وشواغل الفكر بين الإسلام والعصر، مع رصد بواكير الهجمة (الشرق – أوسطية) ضد الهوية العربية، ط/١، الناشر: المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، توزيع: دار النفائس، عمان، ١٩٩٧م.

٨. أنيس، إبراهيم، عبد الحليم منتصر، عطية الصوالحي، محمد خلف الأحمد، **المعجـــم الوسيـــط**، ط/٢، دار الأمواج، بيروت، ١٩٩٠م.

٩. بابللي، محمود محمد، **التغييـــر سنـــة الحيـــاة**، ط/١، دار المنارة، السعودية، ١٩٩٧م.

١٠. البخاري، أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة بن برزدبه، ت(٢٥٦هـ)، **صحيح البخاري**، ط/١، دار القلم، ١٩٨٧. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

١١. البخاري، أبو عبد الله محمد بن عبد الرحمن، **محاسن الإسلام وشرائع الإسلام**، ويليه مراتب الإجماع لابن حزم، ومعه نقد مراتب الإجماع لابن تيمية، ط/٣، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٥م.

١٢. البخاري، علاء الدين عبد العزيز بن أحمد، **كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي**، ط/١، وضع حواشيه: عبد الله محمود محمد عمر، منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م.

١٣. البدوي، يوسف أحمد محمد، **مقاصد الشريعة عند ابن تيمية**، ط/١، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٠م. (رسالة دكتوراه).

١٤. البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، **التعريفات الفقهية**، معجم يشرح الألفاظ المصطلح عليها بين الفقهاء والأصوليين وغيرهم من علماء الدين، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٣م.

١٥. البركتي، محمد عميم الإحسان المجددي، **قواعد الفقه**، ط/١، الصدف ببلشرز، كراتشي، ١٩٨٦م.

١٦. البشري، طارق، **ماهية المعاصرة**، ط/١، دار الشروق، القاهرة، ١٩٩٦م.

١٧. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **أثر عمل الزوجة على حقها في النفقة والحضانة**، دراسة في ضوء قانون الأحوال الشخصية الأردني، مجلة أبحاث اليرموك، المجلد: (١٨)، العدد: (١)، جامعة اليرموك، ٢٠٠٢م.

١٨. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **عمليات التنسيل (الاستنساخ) وأحكامها الشرعية**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٤)، العدد: (١)، جامعة اليرموك، ١٩٩٨م.

١٩. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **مدى سلطة ولي الأمر في تقييد إيقاع الطلاق**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١١)، العدد: (٣)، ١٩٩٥م.

٢٠. أبو البصل، عبد الناصر موسى، وآخرون، **مسائل في الفقه المقارن**، مسألة: حكم الطلاق الثلاث بلفظ واحد، ط/٢، دار النفائس، عمان، ١٤١٨هـ=١٩٩٧م.

٢١. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **نظرية الحكم القضائي وأثرها في الشريعة والقانون**، ط/١، تقديم: محمد نعيم ياسين، دار النفائس، الأردن، ٢٠٠٠م. (رسالة دكتوراه).

٢٢. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **الهندسة الوراثية من منظور شرعي**، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٤)، العدد: (٢)، جامعة اليرموك، ١٩٩٨م.

٢٣. أبو البصل، عبد الناصر موسى، **الوصية الواجبة بين الفقه وقانون الأحوال الشخصية الأردني**، دراسة نقدية مقارنة، مجلة أبحاث اليرموك، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة اليرموك. ٢٠٠٠م.

٢٤. بلتاجي، محمد، **منهج عمر بن الخطاب ﷺ في التشريع**، دراسة مستوعبة لفقه عمر وتنظيماته، دار الفكر العربي، مصر.

٢٥. البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، **كشاف القناع**، تحقيق: هلال مصيلحي مصطفى هلال، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٢هـ.

٢٦. البوطي، "محمد سعيد" رمضان، **ضوابط المصلحة في الشريعة الإسلامية**، ط/٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م. (رسالة دكتوراه).

٢٧. بوعود، أحمد، **فقه الواقع، أصول وضوابط**، (كتاب الأمة)، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ١٤٢١هـ=٢٠٠٠م.

٢٨. بوكروشة، حليمة، **معالم تجديد المنهج الفقهي، أنموذج الشوكاني**، كتاب الأمة، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ٢٠٠٢م.

٢٩. التركي، عبد الله بن عبد المحسن، **أسباب اختلاف الفقهاء**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١٧هـ=١٩٩٧م.

٣٠. الترمذي، أبو عيسى محمد بن سورة، **الجامع الصحيح، وهو سنن الترمذي**، دار إحياء التراث العربي، بيروت. (قرص مدمج، موسوعة

الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

٣١. التفتازاني، سعد الدين مسعود بن عمر، **شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح في أصول الفقه**، والتنقيح مع شرحه المسمى بالتوضيح لصدر الشريعة عبد الله بن مسعود المحبوبي البخاري الحنفي، ط/١، مجلدان، ضبطه وخرج آياته وأحاديثه: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٦م.

٣٢. ابن تيمية، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، (ت:٧٢٨هـ)، **السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية**، ط/١، دار ابن حزم، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م.

٣٣. ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الحراني الدمشقي، (ت:٧٢٨هـ)، **شرح العمدة**، ط/١، تحقيق: سعود صالح العطيشان، مكتبة العبيكان، الرياض، ١٤١٣هـ.

٣٤. ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الحراني الدمشقي، (ت:٧٢٨هـ)، **العبودية**، دار البشير، عمان، ١٩٩٢م.

٣٥. ابن تيمية، تقي الدين أحمد بن عبد الحليم الدمشقي الحراني، (ت:٧٢٨هـ)، **مجموع الفتاوى**، جمع وترتيب: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي، وساعده ابنه محمد، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض، ١٤١٢هـ=١٩٩١م.

٣٦. آل تيمية، مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله الخضر، شهاب الدين أبو المحاسن عبد الحليم بن عبد السلام، شيخ الإسلام تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم، **المسودة في أصول الفقه**، جمعها وبيضها: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني الحراني الدمشقي، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي، بيروت.

٣٧. الجبوري، أبو اليقظان عطية فرج، **حكم الميراث في الشريعة الإسلامية**، ط/١، دار حنين، عمان، مكتبة الفلاح، الكويت، ١٤١٦هـ=١٩٩٥م.

٣٨. جحيش، بشير بن مولود، **في الاجتهاد التنزيلي**، (كتاب الأمة)، ط/١، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، ٢٠٠٣م.

٣٩. الجرجاني، علي بن محمد بن علي، **التعريفات**، ط/١، تحقيق: إبراهيم الإبياري، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٤٠. ابن جزي، محمد بن أحمد الغرناطي، (ت:٧٤١هـ)، **التسهيل لعلوم التنزيل**، اعتنى به: عبد الله الخالدي، دار الأرقم، بيروت.

٤١. ابن جزي، محمد بن أحمد الكلبي الغرناطي، (٦٩٣-٧٤١هـ). **القوانين الفقهية**.

٤٢. الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، ت(٣٧٠هـ)، **أصول الجصاص** المسمى: **الفصول في الأصول**، ط/١، ضبط نصوصه وخرج أحاديث وعلق عليه: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م.

٤٣. جمال، أحمد محمد، **مكانك تحمدي**، مكة المكرمة، ١٩٧٦م.

٤٤. الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، (ت:٤٧٨هـ)، **البرهان في أصول الفقه**، ط/١، علق عليه وخرج أحاديثه: صلاح بن محمد عويضة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٧م.

٤٥. الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف، (ت:٤٧٨هـ)، **الغياثي (غياث الأمم في التياث الظلم)**، ط/٢، وضع حواشيه: خليل منصور، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م.

٤٦. ابن حجر العسقلاني، شهاب الدين أبو الفضل أحمد بن علي، (ت: ٨٥٢هـ)، **الإصابة في تمييز الصحابة**، بهامشه: الاستيعاب في معرفة الأصحاب، لابن عبد البر النمري القرطبي، (ت: ٤٦٣هـ)، ط/١، دار صادر، مصر، ١٣٢٨هـ.

٤٧. ابن حزم، أبو محمد علي بن محمد الأندلسي، (ت: ٤٥٦هـ)، **الإحكام في أصول الأحكام**، ط/١، دار الحديث، القاهرة، ١٤٠٣هـ.

٤٨. ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد الأندلسي، (ت: ٤٥٦هـ)، **المحلى بالآثار**، دار الآفاق الجديدة، بيروت، لجنة إحياء التراث العربي.

٤٩. حسان، حسين حامد، **فقه المصلحة وتطبيقاته المعاصرة**، ط/١، سلسلة محاضرات العلماء البارزين،، (٣)، المعهد العالمي للبحوث والتدريب، البنك الإسلامي للتنمية، جدة – السعودية، ١٩٩٣م.

٥٠. أبو الحسن المالكي (اللخمي)، **كفاية الطالب الرباني**، تحقيق: يوسف الشيخ محمد البقاعي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٢هـ.

٥١. الحسني، إسماعيل، **نظرية المقاصد عند الإمام ابن عاشور**، سلسلة الرسائل الجامعية (١٥)، ط/١، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، هيرندن، فيرجينيا، الولايات المتحدة الأمريكية، ١٩٩٥م.

٥٢. أبو الحسين البصري، محمد بن علي بن الطيب، **شرح العمد**، ط/١، تحقيق ودراسة: عبد الحميد علي أبو زنيد، دار المطبعة السلفية، القاهرة، مكتبة العلوم والحكم، المدينة المنورة، ١٤١٠هـ.

٥٣. أبو الحسين البصري، محمد بن علي بن الطيب، **المعتمد في أصول الفقه**، قدم له: خليل الميس، دار الكتب العلمية، بيروت.

٥٤. الخادمي: نور الدين بن مختار، **علم المقاصد الشرعية**، ط/١، مكتبة العبيكان، الرياض، ٢٠٠١م.

٥٥. الخالدي، صلاح عبد الفتاح، **ثوابت المسلم المعاصر**، سلسلة ذخائر وبصائر، المكتب الإسلامي، دمشق - بيروت - عمان، ١٩٩١م.

٥٦. الخبازي، جلال الدين أبو محمد عمر بن محمد بن عمر، (٦٢٩-٦٩١هـ)، **المغني في أصول الفقه**، ط/١، تحقيق: محمد مظهر بقا، جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٠٣هـ.

٥٧. خرابشة، عبد الرؤوف مفضي، **ضوابط الاجتهاد مع ورود النص**، مجلة جامعة دمشق، المجلد: (١٣)، العدد: (٢)، ١٩٩٧م.

٥٨. الخطيب، أم كلثوم يحيى مصطفى، **قضية تحديد النسل في الشريعة الإسلامية**، ط/٣، الدار السعودية للنشر والتوزيع، الرياض - الدمام، ١٩٨٤م.

٥٩. الخن، مصطفى سعيد، **أثر الاختلاف في القواعد الأصولية في اختلاف الفقهاء**، ط/٣، مزيدة ومنقحة، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٢م. (رسالة دكتوراه).

٦٠. أبو داوود، سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني، ت(٢٧٥هـ)، **سنن أبي داوود**، المكتبة العصرية، بيروت. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

٦١. الدبوسي، عبيد الله بن عمرو، **تأسيس النظر**، ومعه رسالة الإمام أبي زيد الكرخي في الأصول، مع شواهدها لأبي حفص عمر النسفي، مطبعة الإمام، القاهرة.

٦٢. الدردير، أبو البركات أحمد بن محمد بن أحمد، **الشرح الصغير على أقرب لمسالك إلى مذهب الإمام مالك**، بهامشه: حاشية العلامة الصاوي، خرج آياته أحاديثه وفهرسه وقرر عليه بالمقارنة بالقانون الحديث: مصطفى كمال وصفي، دار المعارف، مصر.

٦٣. الدردير، أبو البركات أحمد، **الشرح الكبير**، دار الفكر، بيروت.

٦٤. الدركزلي، شذى سلمان، (جامعة درم)، **المرأة المسلمة في مواجهة التحديات المعاصرة**، ط/١، روائع مجدلاوي، عمان - الأردن، ١٩٩٧م.

٦٥. الدريني: محمد فتحي، **الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٨٤م. (رسالة دكتوراه).

٦٦. الدريني، محمد فتحي، **المناهج الأصولية في الاجتهاد بالرأي في التشريع الإسلامي**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٧م.

٦٧. الدريني، محمد فتحي، **نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي**، ط/٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار البشير، عمان، ١٤١٩هـ=١٩٩٨م.

٦٨. الدسوقي، محمد عرفة، **حاشية الدسوقي**، تحقيق: محمد عليش، دار الفكر، بيروت.

٦٩. ابن دقيق العيد، تقي الدين، **إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام**، اعتنى به: حسان عبد المنان، بيت الأفكار الدولية.

٧٠. الدهلوي، أحمد شاه ولي الله بن عبد الرحيم، **حجة الله البالغة**، أول طبعة عام: ١٣٥٥هـ. دار التراث، القاهرة.

٧١. الدوسري، مسلم بن محمد بن ماجد، **عموم البلوى**، دراسة نظرية تطبيقية، ط/١، تقريظ: عبد الرحمن بن عبد الله الشعلان، مكتبة الرشد، الرياض، ١٤٢٠هـ. (رسالة ماجستير).

٧٢. الرازي، أبو بكر محمد بن أبي بكر بن عبد القادر، **مختار الصحاح**، الإصدار: (١,٠٣)، النسخة موافقة لطبعة المكتبة الأموية، بيروت، ١٣٩١هـ.

٧٣. الرازي، محمد بن عمر بن الحسين، (ت:٦٠٦هـ)، **المحصول**، ط/١، تحقيق: طه جابر فياض العلواني، جامعة الإمام محمد بن سعود، الرياض، ١٤٠٠هـ.

٧٤. الراغب الأصفهاني، **مفردات ألفاظ القرآن**، الإصدار(١,٠٤)، برنامج المحدث.

٧٥. ربيع، عماد محمد، **تأديب الزوجة بين الشريعة الإسلامية وقانون الأحوال الشخصية الأردني والقانون الجنائي**، مجلة جامعة دمشق، المجلد: (١٨)، العدد: (٢)، ٢٠٠٢م.

٧٦. الربيعة، عبد العزيز بن عبد الرحمن بن علي، **السبب عند الأصوليين**، لجنة البحوث والتأليف والترجمة والنشر، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، ١٩٨٠م. (رسالة دكتوراه).

٧٧. ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، (٥٢٠-٥٩٥هـ)، **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**، تحقيق: عبد المجيد طعمة حلبي، ط/١، دار المعرفة، بيروت، ١٤١٨هـ=١٩٩٧م.

٧٨. الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس بن حمزة بن شهاب الدين، **نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج**، ومعه: حاشية أبي الضياء الشبراملسي، وبالهامش: حاشية العربي المغربي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

٧٩. الريسوني، أحمد، باروت، محمد جمال، **الاجتهاد: النص، الواقع، المصلحة**، ط/١، دار الفكر، دمشق، بيروت، ٢٠٠٠م.

٨٠. الريسوني: أحمد، **نظرية المقاصد عن الإمام الشاطبي**، تقديم: طه جابر العلواني، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، هيرندن- فيرجينيا - الولايات المتحد الأمريكية، ١٤١٦هـ=١٩٩٥م.

٨١. الزحيلي، محمد مصطفى، **مقاصد الشريعة**، مجلة كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، مكة المكرمة.

٨٢. الزحيلي، وهبة، **أصول الفقه الإسلامي**، ط/٢، دار الفكر، دمشق، ٢٠٠١م.

٨٣. الزحيلي، وهبة، **الفقه الإسلامي وأدلته**، ط/٤ معدلة، دار الفكر، دمشق، ١٩٩٧م.

٨٤. الزرقا: أحمد محمد، **شرح القواعد الفقهية**، ط/٢ مصححة ومعلق عليها بقلم: مصطفى أحمد الزرقا، دار القلم، دمشق، ١٤٢٢هـ= ٢٠٠١م.

٨٥. الزرقا، مصطفى أحمد، **روح الشريعة وواقع التشريع اليوم في العالم الإسلامي**، الملتقى السابع للتعرف على الفكر الإسلامي.

٨٦. الزرقا، مصطفى أحمد، **المدخل الفقهي العام**، ط/١٠، دار الفكر، ١٩٦٨م.

٨٧. الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف، (ت:١١٢٢م)، **حاشية الزرقاني على موطأ الإمام مالك**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١١هـ.

٨٨. الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر بن عبد الله، (٧٤٥-٧٩٤هـ)، **البحر المحيط في أصول الفقه**، ط/١، ضبط نصوصه وخرج أحاديثه وعلق عليه: محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢١هـ=٢٠٠٠م.

٨٩. الزركشي، أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله، (٧٤٥-٧٩٤هـ)، **المنثور**، ط/٢، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الكويت، ١٤٠٥هـ.

٩٠. زكريا الأنصاري، أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا، (٨٢٣-٩٢٦هـ)، **فتح الوهاب**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ.

٩١. الزنجاني، شهاب الدين محمود بن أحمد، (ت:٦٥٦هـ)، **تخريج الفروع على الأصول**، ط/٣، حققه ووضع حواشيه: محمد أديب صالح.

٩٢. زيدان، عبد الكريم، **المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم**، ط/٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٠هـ=٢٠٠٠م.

٩٣. سانو، قطب مصطفى، **معجم مصطلحات أصول الفقه**، ط/١، قدم له: محمد رواس قلعة جي، دار الفكر، دمشق، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٤٢١هـ= ٢٠٠٠م.

٩٤. السبكي، علي بن عبد الكافي، **الإبهاج**، ط/١، تحقيق: جماعة من العلماء، دار الكتب العلمية، بيروت. ١٤٠٤هـ.

٩٥. السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، (ت: ٧٧١هـ)، **الأشباه والنظائر**، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ=٢٠٠١م.

٩٦. السرخسي، أبو بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، (ت:٤٩٠هـ)، **أصول السرخسي**، ط/١، حقق أصوله: أبو الوفا الأفغاني، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٤هـ=١٩٩٣م.

٩٧. السرخسي: أبو بكر، محمد بن أبي سهل، (ت:٤٩٠هـ)، **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٦هـ.

٩٨. السعدي، عبد الحكيم أسعد الهيتي العراقي، **مباحث العلة في القياس عند الأصوليين**. ط/١. دار البشائر الإسلامية. ١٩٨٦م. (رسالة دكتوراه).

٩٩. السفياني، عابد بن محمد، **الثبات والشمول في الشريعة الإسلامية**، ط/١، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ١٩٨٨م. (رسالة دكتوراه).

١٠٠. السفياني، عابد بن محمد، **المستشرقون** ومن تابعهم وموقفهم من ثبات الشريعة وشمولها- دراسة وتطبيقا، ط/١، مكتبة المنارة، مكة المكرمة، ١٩٨٨م.

١٠١. السمرقندي، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد، (ت: ق٦هـ)، **ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه**، ط/١، دراسة وتحقيق وتعليق: عبد الملك عبد الرحمن السعدي، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية، بغداد، ١٩٨٧م. (رسالة دكتوراه).

١٠٢. ابن السمعاني، أبو المظفر منصور بن محمد بن عبد الله بن عبد الجبار، (ت:٤٨٩هـ)، **قواطع الأدلة في الأصول**، ط/١، تحقيق: محمد حسن محمد حسن الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ=١٩٩٧م.

١٠٣. السيوطي، أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر، (ت:٩١١هـ)، **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع الشافعية**، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ=٢٠٠١م.

١٠٤. السيوطي، أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن أبو بكر، (ت:٩١١هـ)، **الخصائص الكبرى**، المسمى: **كفاية الطالب اللبيب في خصائص الحبيب**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٨٥م.

١٠٥. السيوطي، أبو الفضل جلال الدين عبد الرحمن أبو بكر، (ت:٩١١هـ)، **زيادة الجامع الصغير**، دار الكتب العربية الكبرى، مصر.

١٠٦. الشاطبي، أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد الغرناطي، (ت:٧٩٠هـ)، **الاعتصام**، ط/٤، تحقيق: سليم بن عيد الهلالي، دار ابن عفان، السعودية، ١٤١٦هـ=١٩٩٥م.

١٠٧. الشاطبي، أبو إسحاق، إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي، (ت:٧٩٠هـ)، **الموافقات في أصول الشريعة**، ط/١، تقديم: بكر بن عبد الله أبو زيد، ضبط نصه وقدم له وعلق عليه وخرج أحاديثه: مشهور بن حسن آل سلمان، دار ابن عفان، المملكة العربية السعودية، ١٩٩٧م.

١٠٨. الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس، (١٥٠-٢٠٤هـ)، **الأم**، ط/٢، دار المعرفة، بيروت، ١٣٩٣هـ.

١٠٩. شبير، محمد عثمان، **التكييف الفقهي للوقائع المستجدة وتطبيقاته الفقهية**، دار القلم، دمشق.

١١٠. شبير، محمد عثمان، **القواعد الكلية والضوابط الفقهية في الشريعة الإسلامية**، ط/١، دار الفرقان للنشر والتوزيع، عمان، ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م.

١١١. الشربيني، محمد الخطيب، **الإقناع**، تحقيق: مكتب البحوث والدراسات فغي دار الفكر، دار الفكر، بيروت ١٤١٥هـ.

١١٢. الشربيني، محمد الخطيب، **مغني المحتاج إلى معرفة معني ألفاظ المنهاج**، دار الفكر، بيروت.

١١٣. الشرواني، عبد الحميد، **حواشي الشرواني**، دار الفكر، بيروت.

١١٤. شعبان، زكي الدين، **أصول الفقه الإسلامي**، دار نافع للطباعة والنشر، جامعة عين شمس، القاهرة.

١١٥. شعبان محمد إسماعيل، **التشريع الإسلامي، مصادره وأطواره**، ط/٢ مزيدة ومنقحة، مكتبة النهضة المصرية، القاهرة، ١٩٨٥م.

١١٦. شلبي، محمد مصطفى، **أصول الفقه الإسلامي**، ط/٤، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٣م.

١١٧. شلبي، محمد مصطفى، **تعليل الأحكام**، عرض وتحليل لطريقة التعليل وتطوراتها في عصور الاجتهاد والتقليد، ط/٢، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨١م. (رسالة ماجستير).

١١٨. شلبي، محمد مصطفى ، **المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي**، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٨٣م.

١١٩. الشهرستاني، أبو الفتح محمد بن عبد الكريم بن أبي بكر أحمد، **الملل والنحل**، تدقيق: مركز الدراسات الإسلامية في مجمع أبي النور الإسلامي، مطابق لنسخة دار المعرفة، بيروت. برنامج المحدث، الإصدار: (١:٠١).

١٢٠. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (ت:١٢٥٥هـ)، **إرشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول**، دار الكتب العلمية، بيروت.

١٢١. الشوكاني، محمد بن علي، (ت:١٢٥٥هـ)، **السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار**، ط/١، تحقيق: محمود إبراهيم زايد. الكاملة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٥هـ= ١٩٨٥م.

١٢٢. الشوكاني، محمد بن علي بن محمد، (ت:١٢٥٥هـ)، **نيل الأوطار**، دار الجيل، بيروت، ١٩٧٣م.

١٢٣. الشويخ، عادل، **تعليل الأحكام في الشريعة الإسلامية**، ط/١، دار البشير للثقافة والعلوم، طنطا - مصر، ١٤٢٠هـ= ٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير)

١٢٤. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، (ت:٤٧٦هـ)، **التبصرة في أصول الفقه**، ط/١، شرح وتحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ١٩٨٣م.

١٢٥. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، (ت:٤٧٦هـ)، **شرح اللمع**، ط/١، حققه وقدم له ووضع فهارسه: عبد المجيد التركي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٨٨م.

١٢٦. الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، **المهذب**، دار الفكر، بيروت.

١٢٧. صالح، أيمن علي عبد الرؤوف، **أثر تعليل النص على دلالته**، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان - الأردن. ١٩٩٦م.

١٢٨. الصالح، عبد الله، **مدى سلطة ولي الأمر في تقييد المباح**، مجلة أبحاث اليرموك، مجلد: (١٣)، العدد: (٢/أ)، ١٩٩٧م.

١٢٩. الصالح، عبد الله، **المصلحة المرسلة عند الأصوليين وتطبيقاتها المعاصرة**، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد: (٢٦)، العدد: (٢)، ١٩٩٩م.

١٣٠. صالح، محمد أديب، **تفسير النصوص في الفقه الإسلامي**، دراسة مقارنة لمناهج العلماء في استنباط الأحكام من نصوص الكتاب والسنة، ط/٤، المكتب الإسلامي، بيروت – دمشق – عمان، ١٤١٣هـ = ١٩٩٣م.

١٣١. الصغير، عبد المجيد، **الفكر الأصولي وإشكالية السلطة العلمية في الإسلام**، قراءة في نشأة علم الأصول ومقاصد الشريعة، ط/١، دار المنتخب العربي، بيروت، ١٩٩٤م.

١٣٢. ضمرة، عبد الجليل زهير، **الحكم الشرعي بين أصالة الثبات والصلاحية**، دراسة أصولية ترصد دعاوى العصرانيين في ثبات الأحكام وتغيرها، ط/١، دار النفائس، عمان-الأردن، ١٤٢٦هـ=٢٠٠٦م. (رسالة دكتوراه).

١٣٣. الطحان، محمود، **تيسير مصطلح الحديث**، ط/٨، دار المعارف، المملكة العربية السعودية، ١٤٠٧هـ= ١٩٨٧م.

١٣٤. الطوفي، نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد، (ت:٧١٦هـ)، **رسالة في رعاية المصلحة**، ط/١، تحقيق وتعليق: أحمد عبد الرحيم السايح، الدار المصرية اللبنانية، القاهرة، ١٤١٣هـ= ١٩٩٣م.

١٣٥. الطوفي، نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي بن عبد الكريم بن سعيد، (ت:٧١٦هـ)، **شرح مختصر الروضة**، ط/٤، تحقيق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م.

١٣٦. ابن عابدين، محمد أمين، **حاشية ابن عابدين**، ط/٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٨٦هـ.

١٣٧. ابن عابدين، محمد أمين، **مجموعة رسائل ابن عابدين**.

١٣٨. عاشور، مجدي محمد محمد، **الثابت والمتغير في فكر الإمام أبي إسحاق الشاطبي**، ط/١، سلسلة الدراسات الأصولية (١١)، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، حكومة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٢م. (رسالة ماجستير).

١٣٩. ابن عاشور، محمد الطاهر، **مقاصد الشريعة الإسلامية**، الشركة التونسية للتوزيع، ١٩٧٨م.

١٤٠. العالم، يوسف حامد، **المقاصد العامة الشريعة**، ط/٢، الدار العالمية للكتاب الإسلامي، السعودية، المعهد العالمي للفكر الإسلامي، سلسلة الرسائل الجامعية، هيرندن – فيرجينيا – الولايات المتحدة الأمريكية، ١٩٩٤م. (رسالة دكتوراه).

١٤١. ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي، (٣٦٨-٤٦٣هـ)، **التمهيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٣٨٧هـ.

١٤٢. ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله النمري القرطبي، (٣٦٨-٤٦٣هـ)، **الكافي**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٠٧هـ.

١٤٣. عبد الحكيم، محمد حسين، صابر نصر مصطفى، **مباحث في علم أصول الفقه**، ط/١، مكتبة ابن كثير، الكويت، ١٩٩٧م.

١٤٤. ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، **القواعد الصغرى**، ط/١، تحقيق: إياد خالد الطباع، دار الفكر المعاصر- دار الفكر، دمشق، ١٤١٦هـ.

١٤٥. ابن عبد السلام، عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، **قواعد الأحكام في إصلاح الأنام (القواعد الكبرى)**، ط/١، بيروت، ١٤٢٤ هـ= ٢٠٠٣م.

١٤٦. العبودي، عباس، **التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الحديثة**، مكتبة دار الثقافة، عمان، ١٩٩٧م. (رسالة دكتوراه).

١٤٧. العجوز، ناهد، **جرائم التزوير المتعلقة بالزواج**، ط/١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٨م.

١٤٨. عقلة، محمد ، **حكم إجراء العقود بوسائل الاتصال الحديثة** (الهاتف، البرقية، التلكس) في ضوء الشريعة والقانون، ط/١، دار الضياء للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٨٦م.

١٤٩. عقلة، محمد، **نظام الأسرة في الإسلام**، ط/٢ مزيدة ومنقحة، مكتبة الرسالة الحديثة، عمان، ١٩٨٩م.

١٥٠. العلواني، طه جابر، **مقاصد الشريعة**، (قضايا إسلامية معاصرة)، ط/١، دار الهادي، بيروت، ٢٠٠١م.

١٥١. علي عبد الحليم محمود، **ركن الثبات**، في فقه الإصلاح والتجديد، دار التوزيع والنشر الإسلامية، مصر، ١٩٩٧م.

١٥٢. عمارة، محمد، **النص الإسلامي بين الاجتهاد والجمود والتاريخية**، (سلسلة نقد العقل المعاصر)، ط/١، دار الفكر المعاصر، بيروت، ١٩٩٨م.

١٥٣. العمر، أيمن محمد عمر، **المستجدات في وسائل الإثبات**، في العبادات والمعاملات والحقوق والحدود والجنايات، ٢٠٠٢م. (رسالة دكتوراه).

١٥٤. عودة، عبد القادر، **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، ط/١٤، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤١١٩هـ=١٩٩٨م.

١٥٥. غاوجي، وهبي سليمان، **المرأة المسلمة، وليس الذكر كالأنثى**، ط/٧، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار القلم، دمشق، ١٩٨٨م.

١٥٦. الغرياني، الصادق عبد الرحمن، **الحكم الشرعي بين النقل والعقل**، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٨٩م. (رسالة دكتوراه).

١٥٧. الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد، **إحياء علوم الدين**، وبذيله: المغني عن حمل الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار، للعلامة زين الدين أبو الفضل عبد الرحيم بن الحسين العراقي، وملحق به ثلاثة كتب.

١٥٨. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **أساس القياس**، تحقيق: فهد السدحان، مكتبة العبيكان، ١٩٩٣م.

١٥٩. الغزالي، أبو حامد، محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **شفاء الغليل في بيان الشبه والمُخيل ومسالك التعليل**، ط/١، وضع حواشيه: زكريا عميرات، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٠هـ=١٩٩٩م.

١٦٠. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **المستصفى من علم الأصول**، تقديم وضبط وتعليق: إبراهيم محمد رمضان، دار الأرقم، بيروت.

١٦١. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **المنخول**، ط/٢، تحقيق: محمد حسن هيتو، دار الفكر، دمشق، ١٤٠٠هـ.

١٦٢. الغزالي، أبو حامد محمد بن محمد بن محمد، (٤٤٥-٥٠٥هـ)، **الوسيط**، ط/١، تحقيق: محمد محمد تامر، أحمد محمود إبراهيم، دار السلام، القاهرة، ١٤١٧هـ.

١٦٣. الغزالي، محمد، **سر تأخر العرب والمسلمين**، نهضة مصر للطباعة والنشر، القاهرة، ١٩٩٦م.

١٦٤. أبو فارس، محمد عبد القادر، **تحديد النسل والإجهاض في الإسلام**، ط/١، جهينة للتوزيع والنشر، عمان، ٢٠٠٢م.

١٦٥. الفاسي، علال، **مقاصد الشريعة ومكارمها**، ط/٥، دار الغرب الإسلامي، بيروت، ١٩٩١م.

١٦٦. فتنت مسيكة بر، محاضرات المركز الثقافي الإسلامي(المرأة في الشريعة الإسلامية وفي التشريعات الدينية والمدنية وفي المؤتمرات الدولية)، بحث: **الزواج المدني الاختياري هل هو حل؟ أم مشكلة؟** دار السراج للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠٠٠م.

١٦٧. الفرت، يوسف عبد الرحمن، **قضايا فقهية معاصرة** (شتل الجنين "تأجير الأرحام"، الخلع شرعاً وقانوناً، زواج المتعة، الزواج بنية الطلاق)، ط/١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٤٢٤هـ= ٢٠٠٤م.

١٦٨. فوزي، إبراهيم، **أحكام الإرث المختلف عليها في الفقه الإسلامي** والمصادر التي استقى منها قانون الأحوال الشخصية أحكامه، ط/١، دار الحقائق، ١٩٨٧م.

١٦٩. الفيروزآبادي، مجد الدين، **القاموس المحيط**، الإصدار (١,٠٧) برنامج المحدث.

١٧٠. **قانون الأحوال الشخصية الأردني**، قانون مؤقت رقم: (٨٢)، لسنة: (٢٠٠١)، يقرأ مع القانون رقم: (٦١)، لسنة: ١٩٧٦م.

١٧١. ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، **روضة الناظر وجنة المناظر**، تحقيق:عبد العزيز عبد الرحمن السعيد، ط/٢، جامعة الإمام محمد ابن سعود، الرياض، ١٣٩٩هـ.

١٧٢. ابن قدامة، أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي، (٥٤١-٦٢٠هـ)، **المغني**، ط/١، دار الفكر، بيروت، ١٤٠٥هـ.

١٧٣. القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري المالكي، (ت:٦٨٤هـ)، **الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام**، ط/٢، اعتنى به: عبد الفتاح أبو غدة، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٩٩٥م.

١٧٤. القرافي، شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس، (ت:٦٨٤هـ)، **شرح تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول**، ط/١جديدة مضبوطة منقحة، حققه: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، دار الفكر، القاهرة – بيروت، ١٩٧٣م.

١٧٥. القرافي، شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس المصري، (٦٢٦-٦٨٤هـ)، **الفروق**، ط/١، بحاشيته إدرار الشروق على أنواء الفروق، للإمام ابن الشاط (٦٤٣-٧٢٣هـ)، قدم له وحققه وعلق عليه: عمر حسن القيام، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م.

١٧٦. القرافي، شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري، (ت:٦٨٤هـ)، **نفائس الأصول في شرح المحصول**، ط/١ الكاملة، حققه وعلق عليه: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، ٢٠٠٠م.

١٧٧. القرضاوي، يوسف، **فقه الأولويات**، دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة، ط/١، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٩٥م.

١٧٨. القرضاوي، يوسف، **المبشرات بانتصار الإسلام**، سلسلة رسائل ترشيد الصحوة، ط/٢، مكتبة وهبة، القاهرة، ١٩٩٩م.

١٧٩. القرطبي، أبو عبد الله، محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرج، **تفسير القرطبي**، المسمى: **الجامع لأحكام القرآن**، ط/٢،تحقيق: أحمد عبد العليم البردوني، دار الشعب، القاهرة، ١٣٧٢هـ.

١٨٠. قطب، محمد، **التطور والثبات في حياة البشرية**، ط/٦، دار الشروق، بيروت – القاهرة – لندن، ١٩٨٦م.

١٨١. قلعة جي، محمد رواس، حامد صادق قنيبي، **معجم لغة الفقهاء**، ط/٢، بيروت، ١٤٠٨هـ=١٩٨٨م.

١٨٢. ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، (٦٩١-٧٥١هـ)، **إعلام الموقعين عن رب العالمين**، ط/١، رتبه وضبطه وخرج آياته: محمد عبد السلام إبراهيم، جديدة كاملة في مجلد واحد، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٥هـ=٢٠٠٤م.

١٨٣. ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، (٦٩١-٧٥١هـ)، **إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان**، تحقيق وتصحيح وتعليق: محمد حامد الفقي، دار المعرفة، بيروت.

١٨٤. ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر الزرعي الدمشقي، (٦٩١-٧٥١هـ)، **زاد المعاد في هدي خير العباد**، ط/١، تحقيق: لجنة التدقيق بمؤسسة الهدى، دار التقوى للتراث، القاهرة، ١٩٩٩م.

١٨٥. ابن القيم، شمس الدين أبو عبد الله، محمد بن أبي بكر، (٦٩١-٧٥١هـ)، **مدارج السالكين بين منازل إياك نعبد وإياك نستعين**، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار الفكر.

١٨٦. الكاساني، علاء الدين، (ت:٥٨٧هـ)، **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**، ط/٢، دار الكتاب العربي، بيروت، ١٩٨٢م.

١٨٧. الكحلاوي، عبلة، **بنوك اللبن**، دراسة فقهية مقارنة، ط/١، دار الرشاد، القاهرة، ١٩٩٨م.

١٨٨. كوكسال، إسماعيل، **تغير الأحكام في الشريعة الإسلامية**، ط/١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٢١هـ=٢٠٠٠م. (رسالة دكتوراه).

١٨٩. الكيلاني، عبد الله إبراهيم زيد، **سلطة ولي الأمر في منح حق الحضانة للمتزوجة من أجنبي**، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، المجلد: (٢٤)، العدد: (٢)، الجامعة الأردنية، ١٩٩٧م.

١٩٠. ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني. **سنن ابن ماجه**، دار إحياء التراث العربي، ١٩٧٥م. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

١٩١. مالك، ابن أنس، ت(١٧٩هـ)، **الموطأ**، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٨٨م. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

١٩٢. أبو مؤنس، رائد نصري جميل، ٢٠٠٠م، **التعليل بالحكمة وأثره في قواعد الفقه وأصوله**، دراسة أصولية تحليلية، رسالة ماجستير، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن.

١٩٣. أبو مؤنس، رائد نصري جميل، ٢٠٠٤م، **الثوابت والمتغيرات في التشريع الإسلامي**، رسالة دكتوراه، غير منشورة، الجامعة الأردنية، عمان – الأردن.

١٩٤. المحاميد، شويش هزاع علي، **التجديد في مباحث الأحوال الشخصية للمسلمين**، مؤتة للبحوث والدراسات، سلسلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد: (١٧)، العدد: (٨)، ٢٠٠٢م.

١٩٥. المحلي، جلال الدين جلال الدين السيوطي، **تفسير الجلالين**، برنامج المحدث، الإصدار: (١:١٣).

١٩٦. محمصاني، صبحي، **النظرية العامة للموجبات والعقود في الشريعة الإسلامية**، ط/٢، دار العلم للملايين، بيروت، ١٩٧٢م.

١٩٧. مدكور، محمد سلام، **مناهج الاجتهاد في الإسلام في الأحكام الفقهية والعقائدية**، ط/١، جامعة الكويت، ١٩٧٣م.

١٩٨. المرداوي، أبو الحسن علي بن سليمان، (٨١٧-٨٨٥هـ)، **الإنصاف**، تحقيق: محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

١٩٩. المرعشلي، محمد عبد الرحمن، **اختلاف الاجتهاد وتغيره وأثر ذلك في الفتيا**، ط/١، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجد)، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م. (رسالة دكتوراه).

٢٠٠. مرعي بن يوسف، **دليل الطالب**، ط/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٣٩٨هـ.

٢٠١. مسلم، ابن الحجاج القشيري النيسابوري، ت(٢٦١هـ)، **صحيح مسلم**، دار إحياء التراث العربي، ١٩٧٢م. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

٢٠٢. معن خليل عمر، **علم اجتماع الأسرة**، ط/١، دار الشروق، عمان، ١٩٩٤م.

٢٠٣. المقري، **قواعد الفقه**، تحقيق: محمد الدردابي، دار الحديث الحسنية، الرباط.

٢٠٤. ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم الإفريقي المصري، **لسان العرب**، برنامج المحدث، الإصدار (١,٠٣).

٢٠٥. منلا خسرو، **مرآة الأصول في شرح مرقاة الوصول في أصول الفقه**، وعليه حاشية العلامة الإزميري، المكتبة الأزهرية للتراث، القاهرة، ٢٠٠٢م.

٢٠٦. الموسوي، عبد الحسين شرف الدين العاملي، **النص والاجتهاد**، ط/١، انتشارات أسوة، ١٤١٣هـ.

٢٠٧. منون، عيسى، **نبراس العقول في تحقيق القياس عند علماء الأصول**، ط/١، قرأه وعلق عليه: يحيى مراد، منشورات محمد علي بيضون لنشر كتب السنة والجماعة، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ=٢٠٠٣م.

٢٠٨. المواّق، أبو عبد الله محمد بن يوسف بن أبي القاسم العبدري، (ت:٨٧٩هـ)، **التاج والإكليل شرح مختصر خليل**، ط/٢، دار الفكر، بيروت، ١٣٩٨هـ.

٢٠٩. الميرغناني، أبو الحسين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل، (٥١١-٥٩٣ هـ)، **الهداية شرح بداية المبتدئ**، المكتبة الإسلامية، بيروت.

٢١٠. النجار، عبد المجيد، **فقه التدين فهماً وتنزيلاً**، ط/١، كتاب الأمة، (٢٢)، رئاسة المحاكم الشرعية والشؤون الدينية، قطر، ١٤١٠هـ.

٢١١. ابن نجيم، زين العبدين بن إبراهيم، **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، ط/١، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٣هـ=١٩٩٣م.

٢١٢. الندوي، علي أحمد، **القواعد الفقهية**، ط/٥، قدم لها: مصطفى الزرقا، دار القلم، دمشق، الدر الشامية، بيروت، ١٤٢٠هـ=٢٠٠٠م. (رسالة ماجستير).

٢١٣. النسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب، ت(٣٠٣هـ)، **سنن النسائي**، دار البشائر الإسلامية، بيروت، ١٩٨٦م. (قرص مدمج، موسوعة الحديث الشريف، الإصدار الثاني، شركة البرامج الإسلامية الدولية، (١٩٩١-١٩٩٧م).

٢١٤. النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم، **الفواكه الدواني**، دار الفكر، بيروت، ١٤١٥هـ.

٢١٥. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ)، **روضة الطالبين**، ط/٢، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٥هـ.

٢١٦. النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، (ت: ٦٧٦هـ)، **المجموع شرح المهذب**، ط/١، تحقيق: محمود مطرحي، دار الفكر، بيروت، ١٤١٧ هـ=١٩٩٦م.

٢١٧. ابن الهمام، محمد بن عبد الواحد السيواسي، (ت:٦٨١هـ)، **شرح فتح القدير**، ط/٢، دار الفكر، بيروت.

٢١٨. هويدي، محمد محمد، **المعجم المعين**، (الفقه، الأصول، النحو والصرف، المنطق، الفلسفة)، ط/١، دار النون، بيروت، ١٤٢٠هـ.

٢١٩. الهيتي، عبد الرزاق رحيم، **حكم التعاقد عبر أجهزة الاتصال الحديثة في الشريعة الإسلامية**، ط/١، دار البيارق، عمان - بيروت، ٢٠٠٠م.

٢٢٠. وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية. **الموسوعة الفقهية**، ط/٤، مطابع دار الصفوة، مصر، ١٩٩٣م.

٢٢١. ياسين، محمد نعيم، **الخائفون من الإسلام**، ط/٥، الوفاء للطباعة والنشر، مصر، ١٩٩٤م.

Abstract

" The Effect of Devotion and Justification Upon Steadiness or Modification of Personal Status Commands "

-A Fundamental Applied Study-

Prepared by:

Safia Ali Ahmad al - Share'

Supervisor:

Prof. Dr. Mahmoud Ali al - Sartawi

The present study aims to sustain the devotional aspect in legislation, also it aims to examine the effect of devotion and justification upon steadiness or modification of personal status commands, that through investigating the role of mind in legislating, in case of private legal text existence, or its absence.

The study revealed that legislation stands on devotion in its fact; since jurists can't extrapolate commands depending on mental meaning, unless this meaning has the required legitimacy, through direct or indirect legislator conation.

Also, the study emphasized steadiness of legislation, which means that it's unable to be changed, even in that kind of commands which could be thought so, like that which follow custom or benefit; since the fact of variation lies in the difference of commands which have the same effective meaning, but the correspondence of configurations with diversity of effective meanings isn't a real variation, on the contrary, this diversity is

wanted; because commands depend on that effective meaning not on phase of matters, and this is the core of steadiness in legislation in general, and especially in personal status commands.

The previous generalization relates to the justified sort of commands. Meanwhile, devotional sort of commands is unable to be changed also, but for another reason; that it has no reasonable meaning enables the jurist to extrapolate commands according to. As a result of this; there is no way to controvert the configuration of devotional command, with no possibility to use analogy which relys on effective meaning, which is missed in this case, on the opposite of the previous one.

The study recommends not to adopt just the Islamic methodology in extrapolation, refusing any other else; since illegal methodologies rely on mind in its best conditions, ignoring revelatory excellence, which means to make the real authority of legislating for human mind not to God; on another word to worship and obey God in our way which our minds lead us to, which means a cassation to the divinity of legislation.